Department of Justice
Canada

Ministère de la Justice
Canada

Bureau of Review

Bureau de l'Examen

Canada

EVALUATION
OF THE
DIVORCE ACT

May 1990

Phase II:
Monitoring and Evaluation

92-05575/

TABLE OF CONTENTS

EXECUTIVE SUMMARY i

1. BACKGROUND AND EVALUATION ISSUES 1
   - 1.1 Introduction 1
   - 1.2 Background to the Legislation 1
     - 1.2.1 Early Criticisms 1
     - 1.2.2 Changes in Family Law 3
     - 1.2.3 Recent Concerns 4
   - 1.3 The *Divorce Act* 7
     - 1.3.1 Grounds 7
     - 1.3.2 Reconciliation and Mediation 7
     - 1.3.3 Spousal and Child Support 8
     - 1.3.4 Variation of Support Orders 8
     - 1.3.5 Child Custody and Access 9
     - 1.3.6 Procedures 9
   - 1.4 Evaluation Questions 10
     - 1.4.1 Support 10
     - 1.4.2 Custody and Access 12
     - 1.4.3 Grounds 13
     - 1.4.4 Divorce Without a Hearing 13

2. RESEARCH DESIGN AND DATA SOURCES 15
   - 2.1 Phase I: Collection of Baseline Data 15
     - 2.1.1 Overview 15
     - 2.1.2 Case Analysis Study: Phase I 17
     - 2.1.3 Client Interview Study: Phase I 19
   - 2.2 Phase II: Collection of Post - Legislation Data 21
     - 2.2.1 Overview 21
     - 2.2.2 Court File Analysis: Phase II 22
     - 2.2.3 Client Interview Data: Phase II 24
   - 2.3 Other Evaluation Research Components 27
   - 2.4 Methodological Considerations 28
     - 2.4.1 Logic of Evaluation Research 28

3. THE DIVORCE PROCESS 31
   - 3.1 Introduction 31
   - 3.2 Divorce in Canada: Rates and Patterns 31
     - 3.2.1 Divorce Rates in Canada 31
     - 3.2.2 Divorce Reform and Marriage Breakdown 35
     - 3.2.3 Divorce Petitions 37
     - 3.2.4 Demonstration of Marriage Breakdown 38
     - 3.2.5 Characteristics of Divorcing Couples 41
     - 3.2.6 Legal Representation 43
     - 3.2.7 Divorce Without Formal Hearing 44
     - 3.2.8 Separations and Reconciliation 45

3.3 Dispute in the Divorce Process 47
3.3.1 Background 47
3.3.2 Operationalizing Contestedness 48
3.3.3 The Filtering Process 49
3.3.4 Disputed Issues 50
3.3.5 Method of Dispute Resolution 51
3.3.6 Point of Dispute Resolution 51
3.3.7 The Divorce Funnel 59
3.4 Indicators of Contentiousness 59
3.4.1 Answers, Counter Petitions and Motions 59
3.4.2 Trials 60
3.4.3 Custody Assessments 61
3.4.4 Length of Divorce Process 62
3.4.5 Lawyers' Fees 66
3.5 Summary 67

4. DIVORCE OUTCOMES 71
4.1 Introduction 71
4.2 Economic Consequences of Divorce 72
4.2.1 Relative Income Levels 72
4.2.2 Spousal Support 73
4.2.3 Child support 81
4.2.4 Income and Support 83
4.2.5 Satisfaction With Support 85
4.2.6 Method of Payment 87
4.2.7 Changes in Quantum 88
4.2.8 Compliance with Support Orders 89
4.2.9 Divorce and Impoverishment 91
4.2.10 Subjective Views on Impoverishment 96
4.3 Custody and Access 98
4.3.1 General Patterns of Child Custody 98
4.3.2 Custody Outcomes: Requests, Disputes and Perceptions 103
4.3.2.1 Satisfaction with Custody Outcome 106
4.4 Access 110
4.4.1 Patterns of Access 110
4.4.2 Right to Information and Notice 113
4.4.3 Access in Practice 114
4.4.3.1 Custodial Parents 114
4.4.3.2 Non-custodial Parents 115
4.4.3.3 Parents with Joint Legal Custody 116

5. CONCLUSIONS 119
5.1 Introduction 119
5.2 Reducing the Adversarial Process 120
5.2.1 Changes to Grounds for Divorce 121
5.2.2 Reconciliation, Negotiation and Divorce Mediation 122
5.2.3 Divorce Without a Hearing 125
5.2.4 Use of Joint Petitions 126

5.2.5 Restructuring of Cohabitation 127
5.3 Provision of More Humane and Fairer Outcomes 128
5.3.1 Spousal Support 128
5.3.1.1 Spousal Support Orders 129
5.3.1.2 Nature of Spousal Support Orders 130
5.3.2 Child Support 132
5.3.3 Subjective Views About Fairness 132
5.3.4 Compliance With Support Orders 133
5.3.5 Custody 133
5.3.5.1 Joint Custody 133
5.3.5.2 Sole Custody 133
5.3.6 Access Arrangements 134
5.3.6.1 Written Notice of Address Change 135
5.3.6.2 Exercise of Information Rights 135
5.4 Final Thoughts 136

LIST OF REFERENCES 139

EXECUTIVE SUMMARY

As part of the Department of Justice's divorce reform initiatives, funds were allotted to monitor and evaluate the *Divorce Act*. In response to the many criticisms of the 1968 legislation, drafters of the present legislation introduced revisions in terminology and substance to almost every section of the former divorce legislation. These reforms were intended to bring about three stated general objectives: a) to make divorce less adversarial while increasing chances for reconciliation; b) to provide a more humane and fairer resolution of the consequences of divorce, specifically with respect to custody and economic outcomes and c) to recognize provincial responsibilities and to provide for a process of divorce which will operate with as few complications and duplications as possible.

The evaluation focused on whether these objectives were being met and unintended outcomes and consequences of the new divorce legislation. It was conducted in two phases. In the first phase, data were collected for 1310 divorce cases in four sites across Canada: St. John's, Montréal, Ottawa and Saskatoon. In addition, 617 interviews were conducted with divorced persons whose divorce files had been reviewed. All cases included in Phase I were finalized under the previous legislation.

The second phase is essentially a replication of Phase I. During the fall of 1988, 1478 divorce files were reviewed and 599 divorced or divorcing persons were interviewed in the same four research sites.

In addition to the Phase I and II research, the evaluation plan included several other data sources: 1) special runs of national divorce data collected from the Central Divorce Registry; 2) Consultation with Family Law Lawyers on the *Divorce Act*; and 3) Review of Case Law on Support Factors and Objectives. This present report, while focusing mainly on the Phase I and II data from the four research sites, draws upon these other data sources.

Canadian Divorce Trends

With the exception of the three-year period between 1982 and 1985, the Canadian divorce rate has steadily increased from 124 per 100,000 population in 1969 to 339.9 per 100,000 population in 1987. Thus, in 1987, approximately 87,000 Canadian marriages were dissolved by divorce of which about half involved children. Based on mid-1980 divorce rates for various age groups, Statistics Canada estimates that some 28 to 30 percent of all marriages will end in divorce. Until the early 1980's, Canada's divorce rates were considerably below those of all but four of the industrial societies typically included in Statistics Canada comparisons. However, by 1986, Canada's divorce rate was slightly higher than all but four of the countries being compared.

Comparisons of other statistics collected by the Central Divorce Registry do not indicate a change in patterns and processes of divorce over the 1980's. For example, little has changed with respect to median length of marriage prior to divorce (10.7 years); proportion of divorces involving children (48 to 52 percent, depending on the year); average number of dependent children (.96 in 1980 and .91 in 1987); proportion of applications in which women act in the role of petitioner (60 to 64 percent of cases, again, depending on the year); and, as described below, with respect to patterns of custody awards in that in the majority of cases women are awarded sole custody of the children of the marriage.

Reducing the Adversarial Process

The *Divorce Act* replaces the fifteen fault grounds of the previous legislation with three methods of demonstrating marriage breakdown: separation for one year, adultery and mental and physical cruelty. In the years previous to the new legislation coming into force, approximately 30 percent of divorces proceeded on the basis of the no fault three-year separation ground. By 1988, 83 percent of divorcing couples were availing themselves of the one-year separation ground provision.

In our sample of divorce cases, the length of time to obtain the divorce was 11 weeks longer on average, when couples chose one or a combination of fault grounds (adultery and mental and physical cruelty). This is attributed to the greater likelihood that corollary issues were, at some point, in dispute in the group using these grounds than was the case for those using the one-year separation ground. However, overall, the average number of weeks between filing and disposition has, in the four research sites, been reduced from 35 weeks to 22 weeks

between Phase I and II, largely as a result of a substantial reduction in average time taken in Montréal and Ottawa. At the same time, there was no final judgement more than a year after filing in just under one-fifth of the files reviewed.

The new legislation made it possible for the provinces and territories to introduce rules permitting divorce without a court hearing. At the time of writing, all provinces except Newfoundland have elected to make this change with the result that from 37 to 98 percent of divorces in these jurisdictions were finalized without a formal court hearing. Due possibly to the additional paperwork involved, our sample of clients, using this option, report higher or about the same legal fees as those who finalized their divorce in an uncontested hearing depending on the research site. However, legal fees for all types of cases had increased between Phase I and II more than can be accounted for by inflation.

The *Divorce Act* also makes it possible for divorcing parties to make a joint application or petition. Central Divorce Registry data indicate that overall, 4.2 percent of petitions are joint petitions but the range is from virtually nil to just under 11 percent. In our sample, it was found that those who made a joint application paid legal fees which were only 38 percent of average fees, were able to finalize their divorce in 14 rather than 22 weeks, were nearly twice as likely to have chosen a joint legal custody arrangement and had agreed to somewhat more generous support quanta than those divorces initiated by a sole application. The main impact of this provision, then, is not to "cause" these outcomes but to provide divorcing couples with a legal means of signifying that they are divorcing amicably and responsibly.

Evidence from lawyers and clients is ambiguous as to whether the duties associated with the new requirements to advise clients about negotiating disputes and mediation services in the community are being discharged. The duty does not appear to have had an impact in encouraging this approach to dispute resolution. In the four research sites there has been no increase in divorce mediation services and, it appears, little change in demand on the part of clients for these services.

Under the previous legislation, couples were permitted to resume cohabitation for 90 days for purposes of reconciliation without this affecting the separation period. This has been retained in the new legislation but it is now possible for divorcing couples to make several attempts at cohabitation as long as the total time does not exceed 90 days. In the Phase II sample of divorcing couples we were unable to find any who had availed themselves of this provision,

although one third had at some point prior to seeking a divorce, separated and then come together again.

A general conclusion reached in the evaluation is that, compared to the picture presented by the Law Reform Commission in the 1970's, the divorce process has gradually become less adversarial. The various data sources of this evaluation suggest that changing approaches to family law matters were under way prior to the legislation coming into force. Thus, provisions intended to reduce the adversarial nature of divorce were essentially catching up with these changing attitudes and practices many of which are already incorporated into provincial and territorial legislation and procedures.

Provision of More Humane and Fairer Outcomes

Economic Consequences

Four support objectives are incorporated into the legislation, none of which is to be given more weight than others. An award of spousal support is intended to reflect: 1) recognition of any economic advantages or disadvantages arising from the marriage; 2) apportionment between the spouses of the financial consequences arising from the care of the children of the marriage; 3) relief of any economic hardship arising from the breakdown of the marriage and 4) in so far as practicable, promotion of economic self-sufficiency of each spouse within a reasonable time. A central evaluation issue is whether the fourth objective, promotion of self-sufficiency, has overridden the other objectives with the result that women are now more likely to be granted support awards of limited duration when a permanent award would be more realistic and appropriate (as in the situation of women coming out of long-term marriages).

In our Phase I and II samples of clients, women's average income following divorce was found to be 64 percent and 69 percent, respectively, of men's income. The difference in this ratio is due to a larger proportion of women in the Phase II than in the Phase I sample having paid employment rather than to an increase in support quantum. In Phase I, 58 percent of women had total incomes below the poverty lines for various family sizes. In our Phase II sample, some 46 percent of women who were interviewed reported total incomes below these poverty lines. In contrast, after paying support, the proportion of men with incomes below the poverty line for a one-person household was found to be 11 percent and 13 percent respectively, in the two time periods.

Despite these obvious economic inequalities between divorced men and women, a separate spousal support award is rarely requested and even more rarely incorporated as a separate award in the divorce judgement. The review of divorce cases in Phase II showed there to be a request for such an award in only 16 percent of divorce applications and a separate award in only six percent of all cases reviewed. About 25 percent of clients who were interviewed said that there had been such a request and it was granted in 63 percent of these cases. In our Phase II sample of clients, 16 percent compared to 21 percent in Phase I said that there was a separate spousal award. Although there is very little difference in incomes between women who did and did not request spousal support, the main reasons given for not making such a request were that they felt self-sufficient, they did not feel they needed it and they wished to maintain their independence from their former spouse.

The average amount of spousal support granted is $553.00 per month. Some 25 percent of the awards in Phase II are of a permanent nature, 45 percent are for a specified period and the other 30 percent are until some event occurs (employment or the completion of education). Sixty percent and 57 percent of clients interviewed in Phase I and II, respectively, view the spousal support order as being of limited duration, a figure which corresponds to the estimates of lawyers consulted. These lawyers are also of the view that the objective of promoting self-sufficiency is being given more weight than the other objectives. However, the review of reported contested cases involving spousal support and the data from Phase II do not suggest that this objective is overriding others in the case of women coming out of longer marriages (women in their 50's) but may be doing so for women in their 30's and 40's. Courts are sometimes making unrealistic assumptions about the ability of these latter groups of women to become self-sufficient and are, therefore, making no awards or ones of too short duration.

Both of these latter data sources show there to be considerable variability with respect to length of the marriage and the employment situation of women as to whether spousal support is requested, whether it is granted and whether the award is permanent or time-limited. In other words, clearer and more uniform guidelines with respect to spousal support have not, as yet fully emerged as a result of the legislation or the case law.

There is an amount for child support incorporated into the final judgement in 65 and 68 percent of the divorce files reviewed in Phase I and II, respectively. Ninety percent of the women interviewed with custody of their children had requested child support compared to 21 percent of men who had been awarded sole custody. Some 93 percent of women and 61

percent of men who had made this request were granted child support. There is little change in these percentages between Phase I and II.

However, comparison of Phase I and II data from clients interviewed suggests that there has been a deterioration in average amount of child support awarded. In Phase I the average amount reported by clients was $470.00 per month and in Phase II the average rose to $503.00 per month. Even with no improvement in amount ordered, the average should have risen to approximately $540.00 per month after taking into account inflation. As in Phase I, the average amount of support per child declines as the number of dependent children increases.

In our Phase I sample, it was found that men agreed or were ordered to pay about 18 percent of their income in child and spousal support. In our Phase II sample, this proportion has fallen to 16 percent and there is a more obvious inverse relationship between level of income and the percentage paid in support. However, in both samples, support payments represent no more than 20 percent of gross income for about 66 percent of payers. In contrast, the support that women receive made up an average of 34 percent of their total income in Phase I and 24 percent of their total income in Phase II. None of these percentages take into account the different tax implications for those paying and those receiving spousal and child support.

Clients were interviewed about 12 to 15 months after the divorce was finalized. Fifty-four percent said the amount of support being paid or received was the same as originally agreed or ordered. In 11 percent of cases, there had been an increase and in 15 percent of cases a decrease in the amount of support. The remaining nineteen percent said that payments were no longer being made. This rate of enforcement is similar to Phase I.

Custody and Access

Under the new legislation, the sole criteria for the making of an order of custody and access is "the best interests of the child of the marriage as determined by reference to the conditions, means, needs and other circumstances of the child". As well, the *Divorce Act* gives explicit recognition to joint legal custody as one possible award. And, the *Act* parallels provincial and territorial legislation in that it is gender neutral in its language, thereby incorporating an assumption of sexual equality. The evaluation addressed the question of whether these changes have had impact on traditional patterns of custody awards. According to Central

Divorce Registry data, in 1987-88, joint legal custody awards comprised 11.6 percent of all custody awards in Canada. Since, previous to 1986, joint legal custody was simply recorded as "other", there is no comparative data for Canada as a whole. However, in our Phase I sample, joint custody was awarded in 8.8 percent of cases and in our Phase II sample, this proportion had risen to 13 percent of custody awards. The change is due to increases in Saskatoon and St. John's in this type of award and suggests that the change in legislation has had some impact in jurisdictions where courts were reluctant to grant joint legal custody. It is of interest that in each time period, just under half of these awards appear to involve joint physical custody, what is now more commonly referred to as shared parenting.

There is no evidence from either the lawyers or clients consulted that courts are imposing joint custody. Nor, as has sometimes been alleged, are women agreeing to joint custody through fear that not to do so will mean loss of custody. Rather, for the minority who choose this option, it was generally their first choice: they respected the parenting abilities of their ex-spouse and believed the decision to be in the best interests of the children. In retrospect, men we interviewed, in both Phase I and II, are somewhat more satisfied with the joint custody decision than are women. Dissatisfaction by women centres mainly around the failure of their ex-spouse to share equally parenting duties and obligations.

The proportion of sole custody awards to women has over the past two decades followed a curvilinear pattern. In 1970, 73 percent of custody awards were to women. This proportion steadily increased over the 1970's to just over 79 percent in 1977-78 and then steadily declined back to 72 percent in 1987-88. In contrast, the proportion of men receiving sole custody has remained constant over this period, ranging from 15 to 16 percent of all awards.

Women who acted as the petitioner were, until the mid-1980's awarded sole custody in about 89 percent of cases. As a result of the steady increase in joint custody awards, by 1986, this proportion had fallen to just under 83 percent. Similarly, whereas men acting as the petitioner were, in the 1970's, awarded sole custody in about two-fifths of these cases, this is, in 1986, the outcome in about one-third of these cases. Joint custody when men are the petitioners (17.6 percent of awards) is considerably more likely than when women are the petitioners (8.9 percent of awards).

Conclusion

The *Divorce Act*, through its many new provisions, has, to a large extent, been successful in meeting the first of the stated objectives, that of reducing the adversarial nature of the divorce process. While divorce reform has essentially brought federal legislation up to date with changing approaches to family law matters and provincial and territorial legislation, the philosophical and procedural changes incorporated into the legislation have served to actualize and accelerate these trends towards a more humane and simpler divorce proceeding.

With respect to the objective of provision of more humane and fairer consequences, conclusions are more equivocal. But, women's economic situation has not improved as a result of the attempt to provide guidelines for granting support; the somewhat lower proportion of women and children below the poverty line in the second phase of the evaluation is largely a result of the increasing participation of women in the labour force and not to more generous support quanta. Thus, impoverishment of women and children remains one of the major consequences of separation and divorce.

1. BACKGROUND AND EVALUATION ISSUES

1.1 Introduction

On June 1, 1986, the *Divorce Act* came into force. The Act represents an attempt to modernize the law pertaining to divorce. The stated objectives at the time of Bill C-47 were:

a) to make the divorce process less adversarial while increasing chances for the reconciliation of the spouses;

b) to provide a more humane and fairer resolution of the consequences of divorce;

c) to recognize provincial responsibilities and provide for a process of divorce which will operate with as few complications or duplications as possible.[1]

1.2 Background to the Legislation

1.2.1 Early Criticisms

The *Divorce Act* is, in many ways, a response to a number of criticisms of the 1968 *Divorce Act*. Almost from its inception, that Act was seen as a compromise piece of legislation, one which, even at the time, did not reflect the realities of marriage breakdown. Indeed, as early as 1973, Julien Payne, in preparing his massive background report on unified family courts, could already draw upon an impressive body of literature critical of family law and its administration.[2] And, over the rest of that decade, the Law Reform Commission prepared a number of focused working papers which documented what were then perceived to be the

---

[1] Minister of Justice and Attorney General of Canada, *Information Paper: Divorce and Corollary Relief Act*, May, 1985

[2] Payne, Julien, A Conceptual Model of Unified Family Courts, Ottawa: Law Reform Commission, 1973.

main problems and inadequacies of existing legislation and procedures in the area of family law in Canada.[3]

Underlying many of these criticisms was a perception of family law as in many ways unique in that it falls somewhere between civil and criminal law. While containing elements of both, it was argued that it has neither the "legal rationality" of pure civil litigation or, for the most part, the retributive and moral elements inherent in criminal proceedings. As one commentator observed, family litigation is distinguished from other civil actions in that it involves a greater human and emotional element. Dissolution of marriage, requires, then, "a procedure different from the one that suffices for recovery of damages for breach of a commercial contract or reparation for forcible aggression upon person or property.[4]

The general conclusion reached by the Law Reform Commission and echoed by many other critics was that the adversarial approach and the related notion of fault are inappropriate in the context of marriage dissolution. In particular, the adversarial approach was seen not only as inappropriate but as also intensifying and exacerbating pain and suffering and impeding the likelihood of an amicable settlement. Thus, the Commission depicted the adversary system as "one of Canada's great self-inflicted wounds" and as an approach "inherently inconsistent with the harmonious resolution of family disputes." In the Commission's view, it is an approach which should not be available" as an extension of the destructive capacity of spouses who disagree over their personal relationship."[5]

Also under attack was the fault orientation of the existing legislation. Fault, and therefore the notion of a guilty party, was seen as seldom relevant in marriage breakdown since the grounds for divorce and the reasons for divorce are usually quite far apart. The Commission argued that the fault principle merely reflects the futile effort of the state to attempt, through legislation, to uphold the sanctity of the traditional family by reducing the incidence of marriage breakdown. As the Law Reform Commission concluded, restrictive divorce laws simply force those committed to obtaining a divorce to find or fabricate grounds. Those who can do neither are left in the position of living apart, neither married nor unmarried. For similar reasons, the Commission was equally critical of the present three or five-year waiting

---

[3] See Law Reform Commission, The Family Court, 1974; Divorce, 1975; Report on Family Law, 1976; all Information Canada.

[4] Quoted in Payne, 1973, at 74.

[5] Law Reform Commission, Report on Family Law, 1976, at 16.

period or any designated waiting period for that matter. Rather, where both spouses are agreed that their marriage has broken down, the waiting period was seen as too long and as creating unnecessary hardships and delays in the process of reorganization.

1.2.2 Changes in Family Law

In the period between the Law Reform Commission's studies and the 1983 proposal for reform of the divorce legislation, many changes had occurred in family law.[6] All provinces and territories had, by then, enacted legislation concerning division of matrimonial property, child custody and child and spousal support. Usually, these reforms replaced the plethora of antiquated and sexist acts pertaining to various aspects of family relations and conflicts with new legislation gender neutral in its language and premised on an assumption of sexual equality in marriage. The "best interests of the child" principle became the sole basis for awarding custody, thereby undermining the earlier notion of paternal rights and the later maternal preference when children are in "their tender years".

It is apparent, too, that through less formal means, many of the problems identified by the Law Reform Commission were being addressed. In terms of attitudes and practices, family law was no longer the same as the Law Reform Commission had depicted it in the 1970's. For example, alternatives to the adversarial approach, such as divorce mediation, seen, in the 1970's as novel and controversial had, by the mid-1980's, become institutionalized in many parts of Canada. And, while there no doubt remain some extremely litigious lawyers in the area of family law, there is reason to believe that most family law practitioners were coming to believe that when custody and access are at issue, a better settlement results from negotiation than from litigation. Moreover, there now seemed to be few family court judges who believed that, in the matter of custody, the adversarial approach will "reveal the truth" of who is the better parent. Many were coming to rely much more--sometimes invariably--on custody assessments or investigations or they were referring the disputing spouses to mediation.[7]

It is evident that the proposed divorce reform was, in many respects, an effort to catch up with the provincial legislation and the changing climate in family law. The proposed divorce

---

[6] Department of Justice, Divorce Law in Canada: Proposals For Change, 1984.

[7] See C.J. Richardson, Court-based Divorce Mediation in Four Canadian Cities

reform drew heavily upon the Law Reform Commission reports and, depending on point of view, addressed many of the concerns and recommendations of the Commission. However, in retrospect, these can be seen as concerns of the 1970's. Many of them emerged from or were influenced by the radical critiques of the family and the generally positive conception of divorce as often a constructive rather than a destructive process -- a solution rather than a problem. Family and marriage -- went this argument -- oppresses everyone, but particularly women, and it was not the role of the state to stand in the way of individual fulfilment or to buttress failed marriages.

1.2.3 Recent Concerns

When new divorce legislation was being proposed in the 1980's, the climate had shifted and new issues and concerns had surfaced. First, in a more conservative era, the traditional nuclear family was under less attack than in the two previous decades. Indeed, new and voluble groups had emerged to oppose legislation and programmes which, in their view, undermine the sanctity of the traditional male breadwinner nuclear family.[8] Second, the rather short-lived period during the early 1970s when divorce was seen as a creative process had given way to a more dismal image as more was learned about the social, psychological and economic consequences of marriage breakdown, particularly for women. The American experience had suggested that family law reform though based on assumptions of sexual equality is actually premised on an "illusion of sexual equality". Many of the innovations and assumptions, initially welcomed by feminists, were being shown to produce unanticipated and negative consequences for women and children in divorce.[9] Third, fathers' rights groups also were beginning to see sexual equality in family law as largely illusory since in terms of support and custody, the courts are alleged by them to be biased in favour of women.[10]

---

[8] For an excellent summary and critique of the patriarchal family movement, see, Eichler, M. Families in Canada Today 2nd. ed., Toronto: Gage,1988: Chap 12.

[9] Weitzman, Lenore, The Divorce Revolution: The Unexpected Social and Economic Consequences for Women and Children in America, New York: Free Press, 1985.

[10] For discussion of these alleged biases and evidence to the contrary, see Fineman, Martha L. and Anne Opie, "the uses of Social Science Data in Legal Policy Making: Custody Determinations at Divorce" , Wisconsin Law Review 1987; and, Boyd, Susan, B. "Child Custody and Working Mothers" , in Martin and Mahoney (eds) (1987).

Thus, by the time Bill C-47 reached the Committee stage, many women's groups and religious groups of long-standing existence and newly formed fathers' rights groups were anxious to make their concerns known and to press for amendments to the proposed legislation. The criticism by religious and fundamentalist groups was diffuse and aimed, ultimately, at making divorce more difficult to obtain on the premise that more liberal divorce laws threaten the sanctity of the family. Predictably, the concerns of fathers' rights groups were more focused. Their demand was for a presumption of joint legal custody.[11]

Women's groups represented a far larger constituency than the fathers' rights groups, but were also focused in their concerns. First, much of their effort went to opposing a presumption of joint legal custody. Second, they wished to broaden the grounds for variation of support orders in order to soften the possible impact of time fixed orders. Here, the concern was that the principle of self-sufficiency, if taken too literally, would be unfair to older women who had not worked outside the home during the marriage.[12] This was opposed by various lawyers' groups who wanted legislation which would allow for finality and greater certainty in advice given to their clients. As well, the recently formed association, Family Mediation Canada, wished there to be a provision requiring a mandatory visit to divorce mediation where child custody is being contested. Finally, there were some who urged that the language of

---

[11] Joint legal custody refers to the right of both parents to share in making decisions concerning the education, health and general welfare of the children of the marriage. Joint physical custody or shared parenting refers simply to the access or living arrangements worked out be the parents or, perhaps, specified by the court, such that both have roughly equal contact with the children of the marriage. It is, of course, possible for there to be a joint physical custody arrangement where there is sole legal custody.

There appear to be various meanings of a presumption of joint custody. In its milder form, it means that when a couple requests joint legal custody, judges are required to justify in writing why it would not be in the best interests of the children to grant it. A stronger form is that when one parent requests joint legal custody, it will be granted even if the other parent is opposed. Again, the judge is required to justify in writing why it should not be granted. The stronger version would, presumably, be where joint legal custody is the normal award unless couples expressly wish otherwise or, in the judge's view it would not be in the best interests of the children. We assume that fathers' rights groups had in mind the last version.

[12] Clearly, an underlying concern of feminist groups was the generally recognized inadequacy of spousal and child support awards. However, this could only be addressed through legislation in very broad terms.

"custody" and "access" be abandoned in favour of terms such as "primary caregiver" and "secondary caregiver."[13]

By the time Bill C-47 was ready for passage, four major issues had emerged: a presumption of joint custody; mandatory mediation; factors and objectives of spousal support, especially potential abuse of the objective of self-sufficiency; and variations of support orders. As in 1968, the legislation was again an attempt by the government to find compromises which would meet these sometimes conflicting demands. As we describe in the next section, the various groups were only partially successful in their efforts to include amendments which would address their particular concerns.

Bill C-10, *An Act to amend the Divorce Act* was tabled in January, 1984. However, due to the dissolution of Parliament in the summer of 1984, this Bill died on the order paper. In May, 1985, the Government tabled Bill C-47, the *Divorce and Corollary Relief Act*, which, after additional consultation,[14] received royal assent on February 13, 1986 and came into force on June 1, 1986.[15] The major distinction between the two Bills was that in Bill C-10, marriage breakdown was based solely on separation for one year whereas the present legislation includes, as well as separation for one year, adultery and mental and physical cruelty as methods of demonstrating marriage breakdown. As well, the experience of preparing Bill C-10 and the consultation process which followed, resulted in what many regard as a more tightly-written and better-organized piece of legislation.

---

[13] Private communication, David Day, Q.C. For a more detailed discussion of the hearings of the Standing Committee of Justice, see: Department of Justice, Evaluation of the Divorce Act, 1985 : An Evaluation Assessment, 1988.

[14] The consultation process on Bill C-47 is described in Department of Justice, Evaluation of the Divorce Act, 1985: An Evaluation Assessment, 1988.

[15] At the same time as Bill C-47 was tabled, the Government also introduced Bill C 48, *Family Orders Enforcement Assistance Act*, which provides for the release of some information and for interception of certain federal funds where there is default on a support order.

1.3 The *Divorce Act*

1.3.1 Grounds

For those undergoing divorce, an important change, one which affects virtually all divorcees, is the adoption of "marriage breakdown" as the sole ground for divorce and, in particular, the reduction of the separation period from three or five years to one year. The previous legislation contained 15 different fault grounds and ways of demonstrating marriage breakdown. Of these, the vast majority of divorcing couples relied on separation (to demonstrate marriage breakdown) and adultery and physical or mental cruelty (as methods of demonstrating fault). Adultery and mental and physical cruelty are retained but they are now viewed, along with one-year separation as methods of demonstrating marriage breakdown. In principle, use of these former fault grounds would allow for "immediate" divorce. In practice, since it is possible to file for divorce before having actually lived separate and apart for one year, it is debatable whether there would be much time advantage in choosing one of these methods over another.

1.3.2 Reconciliation and Mediation

The provision in the 1968 *Divorce Act*, requiring lawyers to inquire as to the possibility of reconciliation and to advise clients of marriage counselling services in the community, is retained in the new legislation. Lawyers are now under the additional legal obligation to advise their clients about the advantages of negotiation and of the divorce mediation services available in their community. There is not, however, any obligation on the part of lawyers actively to refer clients with disputes to mediation though, of course, they are free to do so if they so desire.

As well, the provision that spouses may resume cohabitation for purposes of reconciliation for 90 days during the separation period has been retained. Now, however,it is possible for couples to make several attempts at such cohabitation as long as the total time does not exceed 90 days.

1.3.3 Spousal and Child Support

In making an order for support, the *Divorce Act* specifies that the court shall not take into consideration fault or misconduct of the spouse in relation to the marriage. Courts are required to take into account not only the "conditions, means, needs and other circumstances of each spouse" but also "the length of time the spouses cohabited and the functions performed by each spouse during cohabitation". It was made clear, at the time the legislation was announced, that this provision was intended to take into account the plight of older women coming out of a long-term traditional single income family.[16]

Courts are also directed to take into account four objectives of support:

a) to recognize any economic advantages or disadvantages to the spouses arising from the marriage or its breakdown;

b) to apportion between the spouses any financial consequences arising from the care of any child of the marriage over and above the obligation apportioned between the spouses pursuant to subsection (7);

c) to relieve any economic hardship of the spouses arising from the breakdown of the marriage; and

d) insofar as practicable, to promote the economic self-sufficiency of each spouse within a reasonable period of time.

Courts are, therefore, empowered to make orders of fixed duration when the goal of self-sufficiency can and should be achieved and, conversely, to make permanent orders when there is no likelihood of self-sufficiency and there is evidence of economic hardship.

1.3.4 Variation of Support Orders

Before a variation will be considered, it must be demonstrated that present economic hardship is directly related to the marriage and the changed circumstances would have resulted in a

---

[16] Minister of justice and Attorney General of Canada, Information Paper: Divorce and Corollary Relief Act, May, 1985.

different original order had they existed at the time of the original order. We note, however, that this provision does not include variations downward.

1.3.5 Child Custody and Access

The sole criteria for the making of an order of custody and access is "the best interests of the child of the marriage as determined by reference to the conditions, means, needs and other circumstances of the child". Subject to the criteria of best interests of the child is what is known as the principle of "maximum contact". A child should have as much contact with each parent as is consistent with his or her best interests and, for that purpose, courts shall consider the willingness of any person seeking custody to facilitate such contact.

Two other significant additions were made to the custody section. First, the Act seeks to eliminate the consideration of past conduct by allowing the court to consider only conduct relevant to the ability of that person to act as a parent of a child. Secondly, the legislation recognizes joint custody by permitting courts to grant custody or access to any one or more persons. In the marginal note is stated "joint custody or access".

The additional provisions favour non-custodial parents. First, she or he may now make inquiries and is to be given information concerning the health, education and welfare of the child. Second, the court may include a term giving the right to receive a minimum 30 day advance notice of any change in residence and the address of the new residence.

1.3.6 Procedures

The Divorce Act introduces the possibility of two new procedures both of which are intended to simplify the divorce process and to make it less adversarial. The first of these, which is built into the Act, is that parties to the divorce may now petition jointly when, presumably, no matters are in dispute. The second is that the necessity, under the previous legislation, of a trial has now been eliminated. Provinces are now permitted to make rules by which, if no matters are to be litigated, divorce may be granted by a judge without an oral hearing.

1.4 Evaluation Questions

These, then, are the main changes to the legislation. All may be viewed as possible solutions to the kinds of problems we have briefly described in this chapter and as methods of achieving the three basic objectives of the divorce reform which we have also outlined. At the outset, the Law Reform Commission was given the task of determining the problems of the existing divorce regime and of assessing what might be done to improve matters. In the interim between these initial efforts and commitment to generate solutions to the identified problems, other groups, sometimes drawing upon other attempts at divorce reform, brought attention to the possibly latent or unintended consequences of certain kinds of substantive and procedural changes.

The evaluation issues presented in this section also reflect the government's commitment to monitor the impact of the Act with respect to the financial consequences of divorce on women and children, and the effects over time of custody awards. The Family Law Policy Section has confirmed the importance of these issues as well as other family law experts, asked to identify their major concerns with the legislation. The Family Law Section of the Canadian Bar Association has also made its priorities for evaluation known and these were incorporated into the list of evaluation issues.

1.4.1 Support

The Justices of the Supreme Court, in the case of Messier v. Delage (1983) 2 S.C.R. 401, had highlighted the frustration of many that the legislation lacked guidance in the form of enumerated factors and objectives. Yet, devising such criteria and objectives, in a way which would be more humane and fair, turned out to be an extremely difficult task. One of the criticisms during passage of the legislation was that the task of reconciling fairness with economic independence had still not been achieved.

We were, therefore, asked to address a number of questions related to the issue of support.

1. Has there been an increase in the number of time-fixed support orders, and, if so, to what extent and under what type of conditions? Have the provisions to secure lump and periodic sums been used and, if so, to what extent? Have the support objectives and support criteria been applied in such a way:

a) as to recognize the economic disadvantages occurring to women coming out of long term marriages and women having been full-time home makers?

b) that financial consequences arising from the care of any children are apportioned between the spouses?

c) as to relieve the economic hardship arising from the breakdown of the marriage especially for women coming out of long term marriages or having been full-time homemakers?

d) that the promotion of the goal of economic self-sufficiency for each spouse has not taken precedence over the other objectives and that the terms "in so far as practicable" and "within a reasonable period of time" have been given adequate consideration by lawyers, judges and mediators?

2. Are the support orders, agreed to or awarded under the new legislation, considered fair by each of the parties to the divorce?

3. Do these support orders differ in any other respects from those awarded in the three years prior to the new legislation?

4. Are the financial circumstances different for women coming out of long term marriages and single parent families than they would have been under the old legislation?

5. To what extent are the support orders being paid and is the frequency of payment different than under the previous legislation?

6. Are the support orders registered with a provincial enforcement system?

7. Does the creditor spouse think that the provincial/territorial enforcement system has any effect on the consistency of the payments?

8. Once the conditions of the support orders are finalized, how often are attempts made to change them and how often does the other party agree to the variation?

9. How was that process undertaken and what were the interviewees' experiences with the process?

1.4.2 Custody and Access

During the Committee stage of the legislation, three major and controversial amendments were made to the legislation in an attempt to deal with the concerns of non-custodial fathers. The first states that, in considering the best interests of the child, the court is to be guided by the principle that each child of the marriage should have as much contact with each parent as is consistent with the best interests of the child and, for that purpose, courts shall consider the willingness of any person seeking custody to facilitate such contact. The second is the right of the non-custodial spouse to make inquiries and receive information about the child. The third is the discretion of the court to include the right to receive a change of address and thirty days notice if the child is moving.

While it is not part of the legislation, there was also concern by groups concerned with the status of women that sometimes women are coerced by their ex-husbands into joint legal custody when, in their view, such an arrangement is not in the best interests of the children and that women may relinquish claims to spousal support and child support in order to avoid a custody battle and to retain custody of their children. The evaluation, therefore, addresses whether the provisions of the legislation are being used and whether present custody and access patterns have had these kinds of unintended impacts.

1. To what extent have courts, lawyers and mediators included in custody orders or agreements a term requiring the person who has custody of the child to provide written notice of a change in residence of the child?

2. Are non-custodial parents exercising their rights to make inquiries and to be given information, as to the health, education and welfare of the child from institutional authorities such as doctors and teachers?

3. How have the courts given effect to the principle of maximum contact with the non-custodial parent? Has this produced any change in access arrangements or become in any type of case the crucial variable in awarding custody?

4. How has the pattern of custody awards changed since the implementation of the Act?

5. If custody awards have changed, to what extent is this due to a growth in divorce mediation, or a change in people's attitude towards joint custody or a change in societal attitudes as to the appropriate type of parent to have custody?

6. Have written access arrangements and orders changed in any way since the implementation of the Act?

7. If there has been a change, is this due to provisions of the Act or a growth in mediated agreements or other factors?

8. Have actual access arrangements changed in any way since the implementation of the Act? If so, is this due to a greater adherence to support orders, the type of custody order, the wording of access provisions or some other factor?

1.4.3 Grounds

The Act retains as methods of demonstrating marriage breakdown, the previous fault grounds of adultery and mental and physical cruelty. However the introduction of a one rather than a three-year separation period was intended to make the concept of a "no-fault divorce" more attractive. We were asked to consider what impact this change has had on the process of divorce.

1. To what extent have persons obtaining a divorce used the one year separation ground?

2. To what extent do divorced persons consider conduct with respect to grounds of divorce and towards each other to be a factor in the amount of support, custody and access order or agreement?

1.4.4 Divorce Without a Hearing

As described earlier in this chapter, the former divorce regime forced even those without any matters in dispute to proceed with the formality of a court hearing. Rescinding the requirement for such a hearing and in allowing the provinces and territories to create rules allowing a divorce without hearing, the government hoped to provide a less stressful, more humane and less expensive option.

1. Has the procedure for a divorce without a hearing of oral evidence changed the amount of costs to the parties?

2. Are the persons obtaining a divorce offered the possibility of a divorce without a hearing?

3. If the parties obtained a divorce without a hearing, did they consider the procedure one which saved them emotional wear and tear?

We turn, in Chapter 2, to describe the various components of the evaluation research design which were developed to address these various questions but, in particular, the two stages of analysis of court files and interviews with divorcing spouses in the four jurisdictions included in the evaluation.

2. RESEARCH DESIGN AND DATA SOURCES

The evaluation took place in two phases. Phase I has examined the divorce process and divorce outcomes just prior to the new legislation coming into force. The second phase of the evaluation is a replication of Phase I in terms of the evaluation research design, choice of research sites and in its examination of these same processes and outcomes two years after the new legislation came into force. While the present report is mainly concerned with reporting and comparing the data collected in Phase I and II, it also draws upon three other data sources:

a) Consultation with Family Law Lawyers on the *Divorce Act*;

b) Review of Case Law on Support Factors and Objectives;

c) Analysis of Central Divorce Registry Data.

This chapter describes the research design of this evaluation, the nature of the data sources in Phase I and II and the underlying logic of this evaluation research.

2.1 Phase I: Collection of Baseline Data

2.1.1 Overview

The baseline information described in the Phase I evaluation report were generated as part of a larger study of divorce and family mediation in Canada. That project, which began in July of 1985, had, as its focal point, a longitudinal study of a sample of divorce and separation cases divided into those which involved divorce mediation and separation counselling and those which involved only the traditional legal process. The study was longitudinal in the sense that the aim was to follow cases from intake to final disposition, to interview clients involved in these cases some six months after the final settlement and, finally, to monitor

these same cases in order to determine how many of each kind of case returned to court for variation of the order or to enforce the existing order.

There were two basic components of the divorce mediation research relevant to the divorce evaluation: a systematic analysis of court records, what we referred to as the Case Analysis Study and personal interviews with the former spouses whose cases we studied in the Case Analysis Study, what we called the Client Interview Study. Because divorce mediation is offered to both separating and divorcing couples, the Divorce and Family Mediation Study included as well as divorce cases those which had proceeded under provincial legislation and where a mediated agreement had simply been filed with the court. While many of these would subsequently turn into divorce cases, they were excluded from the first phase of the divorce evaluation.

Initially the Divorce and Family Mediation Study project involved three research sites: Saskatoon, Montreal and St. John's. When it was decided that this research could also provide baseline data for a future evaluation of the Divorce Act 1985, the Ottawa court was added as a fourth research site. Research in this latter site was limited to the Case Analysis Study and the Client Interview Study and included only divorce cases. Moreover, since there was no court-based mediation services in Ottawa, the focus was almost entirely on collecting data relevant to the divorce evaluation. The choice of the first three of the these research sites was, in part, based on a desire to include different sizes of communities in different regions of Canada and somewhat different models of court-based divorce mediation. But, in part, the final choice of sites was a result of negotiations between the Department of Justice and provinces interested in participating in and cooperating with the research. Ottawa was chosen in order to include an Ontario research outside of Toronto and because, as it happens, very little research had been done in this jurisdiction.

The same research instruments were used in all four research sites and, at various points in the project, researchers met together to ensure that comparable data were being collected in each court and that, at the coding stage, the same interpretations of what was an appropriate code prevailed. The result was that, while there was a separate data base for each of the four sites, Phase I was viewed as one evaluation project spread over a number of different courts.

The sampling frame for Phase I of the report was shaped by the particular demands of the Divorce and Family Mediation Study which required that as many divorce mediation and

"contested" cases be included as possible.[17] The initial assumption was that this over representation might bias the results in the sense that the divorce process would appear more contentious than is probably generally the case. However, many of what, using court administrator's definitions, were coded as "contested cases" were, in fact, settled prior to the court hearing and most of the mediation cases where settlement was not reached, were resolved through lawyer negotiations and did not go to litigation. Thus, the main bias was that the Phase I sample of divorce cases contains more examples of joint legal and physical custody cases than would be found in a random sample of the divorcing population. This is because couples who mediate their settlement are more likely to opt for joint legal and physical custody than those who use a purely legal process.

At the interview stage, this bias was slightly accentuated as a result of these couples being easier to locate and more willing to take part in the study than the general population of divorcing couples.[18] In the following paragraphs the two basic research modules of the divorce evaluation are described.[19]

2.1.2 Case Analysis Study: Phase I

This research component was designed to collect basic demographic and financial information on both petitioners and respondents and to track both separation and divorce cases through the court process from point of entry to final disposition. As well as determining the role of

---

[17] The various meanings and operational definitions of a contested case are discussed in Chapter 3. In the Phase I research, contested cases were selected on the basis of the definitions used in the courts for making up the dockets. Court staff view a case as contested when there is a counter-petition or answer such that the lawyer(s) request a block of court time which could be anywhere from an hour or two to several days. Divorce mediation cases were found through examination of the files maintained by the social arms of the three courts.

[18] We attribute the greater willingness to participate in the study to these couples' awareness that attending divorce mediation and attempting a shared parenting arrangement make them somewhat unique within the divorcing population. They were easier to locate because there was, due to the decision to try joint legal and physical custody, less likelihood of geographical mobility and greater knowledge of the address and phone number of the ex-spouse.

[19] This section is taken from Richardson, C.J., Evaluation of the *Divorce Act*: Phase I: Collection of Baseline Data, 1987.

mediation in these processes, we were also concerned with documenting the number and kinds of issues initially in dispute and in relating these to final outcomes in terms of custody, access and maintenance quantum. We also sought evidence of previous court involvement, indicators of case complexity, length of time between filing and disposition and amount of court involvement in various kinds of cases. In all, there are some 170 variables within the coding frame of this study.

In the Phase I report, three limitations in the Case File Analysis data were noted. The first was that income and occupational status of petitioners was available only for those cases where a financial statement was included with the divorce application. A second problem is that while it was important to know how women's economic situation had changed as a result of marriage breakdown, data on the income of women prior to separation was seldom recorded. Finally, the Case Analysis Study was only able to produce income and occupational data on a minority of respondents to the divorce. It was, therefore, necessary to rely mainly on the client interviews for information on income and occupational status both before and after separation.[20]

In all, over the four research sites, data were collected for 1310 divorce cases. The different sizes of the four courts and the different kinds of cases we wished to include for purposes of the Divorce and Family Mediation Study necessitated different sampling frames and sampling strategies in each research site. Because of their importance both to this evaluation and to the mediation study, all contested cases (with children) in the courts in Saskatoon, Ottawa and St. John's filed from January 1985 to December, 1985 were included. In Montréal, we drew a 50 percent sample of contested cases (again, with children) which were settled between September, 1985 and January, 1986.

With respect to uncontested cases, researchers in two of the four sites -- Saskatoon and St. John's -- included all of the uncontested cases (with children) completed between September, 1985 and January, 1986. In Ottawa, the researcher drew a random sample of cases designed to produce approximately 200 completed cases. In Montréal, we simply took completed uncontested divorce cases (with children) for August and September of 1985. Thus, only in Montréal and Ottawa were we able to draw a random sample of uncontested cases. The distribution of divorce cases over the four research sites is shown in Table 2.1. Included

[20] As is discussed in the Phase I Evaluation report, income prior to the breakdown of the marriage is difficult for people to assess since both men and women are likely to think in terms of family income rather than individual income.

in these totals are 390 childless divorce cases. Mostly, because of their lack of complexity and therefore large numbers of "not applicable" codes, these cases were not included in most analyses in the Phase I report.

Table 2.1
Distribution of Divorce Cases by Type of Case and Research Site: Phase I

Research Site	Type of Case		
	Uncontested	Contested	Total
Montréal	206	173	379
Saskatoon	270	83	353
St. John's	214	76	290
Ottawa	218	70	288
Total	**908**	**402**	**1,310**

2.1.3 Client Interview Study: Phase I

While the Case Analysis Study provided systematic data for both the Divorce and Family Mediation Study and Phase I of the divorce evaluation, it was correctly anticipated that the richest data source would be from the interviews conducted with those who had just been through the divorce or separation process and whose files had just been examined. Research on family, marriage and divorce has usually been based on extremely small and unrepresentative samples. The Divorce and Family Mediation Study provided extensive data on some 905 divorced or separated men and women. Of these, 618 were divorced as opposed to separated individuals. We were somewhat more successful in contacting women than men with the result that 58 percent of our sample was made up of the former. Our intent was to interview both of the previous partners in the marriage. Of course, this was not always possible with the result that 56 percent of the Divorce and Family Mediation Study sample is made up of "matched couples". Separate analyses of this sub-sample indicated a high degree of agreement between responses of men and women with respect to factual matters and, we found, too, that the pattern of responses for the matched couples did not differ remarkably from comparisons of the full sample of divorcing men and women. Thus, most comparisons

of men and women in the Phase I report were based on the full sample of divorced individuals rather than the sub-sample of matched couples. Table 2.2 shows the distribution of interviews with separated and divorced individuals for the four research sites which were part of the Divorce and Family Mediation Study.

Table 2.2
Distribution of Interviews by
Type of Case and Research Site: Phase I

Research Site	Type of Case		
	Divorced	Separated	Totals
Montréal	137	94	231
Saskatoon	181	109	290
St. John's	101	73	174
Ottawa	199	11	210
Totals	**618**	**287**	**905**

The interview schedule developed for the Divorce and Family Mediation Study went far beyond what would have been needed had the research been confined to providing baseline data for the divorce evaluation. It included some 216 separate questions which generated 357 variables in the coding frame. Of course, not all of these were relevant in every case. At the same time, if an individual had been to mediation, been represented by a lawyer, attended court, was involved in an access, custody and maintenance arrangement and was "repartnered" or had a spouse in this situation, the interview could take a considerable time to complete. The focus of the Divorce and Family Mediation Study and the divorce evaluation was on both the divorce and separation process and the post-divorce situation of divorcing families. As a result, few questions were asked about the marriage itself and the reasons for the breakdown of the marriage. But, in many instances, those we interviewed also wanted to talk about these aspects of their case and, indeed, it appeared that for some, this was the first opportunity to articulate the whole experience of marriage breakdown and divorce. The result is that along with a considerable body of quantitative data, we also amassed an equally large

body of qualitative case-type data which was reported by each of the researchers in the four sites.[21]

2.2 Phase II: Collection of Post - Legislation Data

2.2.1 Overview

From the outset, the second phase of the evaluation was intended to be as close a replication of the first phase as was possible. Of course, we recognized that the various provisions of the new legislation as well as new concerns and issues would require us to add new questions and to delete others which would no longer have relevance. And, it was apparent that since Phase II of the evaluation was a study in its own right and not, as was Phase I, a spin off of the Divorce and Family Mediation Study, we could, to some extent, truncate the list of research questions and the scope and length of the research. While it did seem possible to shorten, somewhat, the list of things to be taken from the court files, there seemed little reason not to ask those we interviewed essentially the same questions put to the Phase I respondents. Moreover, with the experience of Phase I behind us, it was possible to assess which questions had not worked well or had failed to yield useful information and, conversely, what questions we should have asked but didn't. The end result is that Phase II is not completely a clone of Phase I. As quickly as previous questions were omitted from the research instruments, new ones, reflecting often new issues and concerns took their place.

Still, the general thrust and objectives of the present research is a replication of the Phase I research. In August, 1988, researchers returned to the same four courts to collect information from the files. In each of the research sites, data collection was under the supervision of a research coordinator. With the exception of Ottawa, these coordinators had either worked on or been consultants to the Phase I research and were therefore already familiar with the objectives of the research and, more crucially, the organization of the court in their city. In Ottawa, the research coordinator had undertaken several projects for the Department of Justice, Canada and had considerable familiarity with family law and its administration generally and was familiar with the set up in the family section of the Ottawa Court. While the coordinators were appointed by the principal investigator, those collecting data in each of the courts were selected by the research coordinators.

---

[21] The interview schedules for Phase I and II have been bound as a separate appendix which is available from the Bureau Review of the Department of Justice.

Data were collected from the court files from August to December of 1988. Interviewing began in late March and concluded in early July. Again, this latter component of the research was under the day to day direction of the four research coordinators who hired local people as interviewers. As it turned out, a number of these individuals had also worked in the same capacity on Phase I while most others had previous experience in interviewing. As in the first Phase, the research team along with a representative from the Department of Justice, met to work out the final draft of the interview schedule.[22] In the following paragraphs, we again briefly describe the two basic research components of this phase of the evaluation.

2.2.2 Court File Analysis: Phase II

In Phase II we called our review of the files in the four courts, a "court file analysis" in order to distinguish this data base from that produced from the similar exercise in Phase I. As in Phase I, this part of the evaluation research was designed to collect systematic data from the divorce files which might help us address the basic evaluation questions. A major reason for going to the files was to develop a sampling frame of recently divorced individuals. In principle, all that was required from these files were names and addresses. But, in practice, there are two reasons for exploiting this data source as much as possible. The first is that, because the files cannot "refuse to be interviewed" we are more assured of a representative and accurate picture with respect to many matters of interest to this evaluation than one can reasonably expect from survey research. Particularly in a matter as sensitive as divorce, those who are unable to be contacted or who refuse the interview are likely to differ in important respects from those who can be located and who are willing to be interviewed. The second is that some basic information on a considerable number of cases can be collected far more cheaply through reviewing files than interviewing people. However, it remains the case that certain kinds of information cannot be found in the court files. Efforts to reduce the amount of information collected were only partially successful. Whereas in Phase I there were some 170 variables, this component of Phase II contains 142 variables.

There are fewer limitations in the data to be mentioned than in describing this component in Phase I. One reason is simply that some of what was eliminated from the present research

---

[22] In Phase I, all coding of data was done locally. In Phase II, all of the coding was done in Fredericton, either by the senior researcher or under her direct supervision.

instrument were those items which had produced inordinate amounts of missing information. For example, while it would be useful to know the incomes of divorcing individuals (particularly women) both prior to the separation and at the time of the interview, the experience of Phase I had shown that data on pre-separation income is, as noted above either unavailable or difficult to interpret. Another is that, perhaps because of changes in procedures, income data at the time of the divorce application for both petitioner and respondent seems to have been recorded more systematically than was the case in 1985. While there is a considerable number of cases where this information is missing, it is more often there for cases where spousal and/or child support are being requested. Thus, we have felt more confident in using court file data on income than was the case in the first phase.

The major problem we have faced in Phase II with respect to the Court File Analysis study is the number of divorce cases which remain uncompleted at the end of the research. This was a major problem in Phase I but, because of the longitudinal nature of the Divorce and Family Mediation Study, incomplete cases were checked about 15 months after they were first examined and about two years after they had been first filed with the courts. This considerably reduced the number of "incompletes". In anticipation that this would, again, be a problem, the initial budget and research plan included provision for returning to the courts to complete the information on those cases outstanding at the end of the data collection period. We did so on several occasions during the interviewing phase but have ended up with about one-fifth of cases still incomplete.[23] The problem is especially acute in Saskatoon and, to a lesser extent in Ottawa, while in St. John's, most cases were completed. In the Montréal court, there are, given that the average length of time between filing and obtaining a divorce is, at just under 35 weeks more than double that of the other research sites, undoubtedly even larger proportions of incomplete cases (See Table 3.8 in Chapter 3). However, because this is a vast court, serving about one-sixth of Canada's population, researchers were instructed to choose a random sample of completed cases. As described below, this was not possible in the smaller courts where the whole population of divorce cases for the specified period had to be included if we were to achieve the numbers proposed.[24]

---

[23] Data were collected from the court files between late August and early December of 1988. The files which were examined were those which had been filed between December, 1988 and May, 1988. We returned to the courts in March and April, 1989 to determine whether there had been any change in the status of the incomplete cases.

[24] The decision, in Montreal, to select only completed cases may have had the unintended result of making that particular sample appear less contentious than would be the case had we simply chosen files randomly. However, it is not clear that

The initial intent was to collect data on about 300 divorce files in each of the four research sites for a total of approximately 1200 cases. But, in addition, it was felt necessary, as in Phase I, to include some childless divorce cases and researchers were instructed to collect an additional 50 of these kinds of cases in each site. The end result is that data were collected on 1478 divorce files. The distribution of these cases is shown in Table 2.3. Because the research sites differ in size and the need to include cases as far away as possible from the new legislation coming into force, we used different sampling strategies in each of them. In Saskatoon and St. John's, the smaller of the courts, we took all of the divorce cases between December, 1987 and June, 1988 in which there were children. In Ottawa we took all cases involving children which were filed between January and March of 1988 and, in Montréal, we took a random sample of cases with children filed in January and February of 1988.

Table 2.3
Distribution of Court Files by Research Site

Research Site	Number
Montreal	362
St. John's	302
Ottawa	388
Saskatoon	426
Total	**1,478**

2.2.3 Client Interview Data: Phase II

As in Phase I, it was apparent that a number of questions in the evaluation required knowledge of recollections, attitudes and perceptions of those who had just undergone the experience of a divorce. As most of the interviewers have attested, these were not easy interviews to conduct, particularly where people were especially embittered and saddened by their marriage breakdown and the subsequent outcomes. In the following chapters we will be dealing with the cold statistics which are all that is left after coding of responses. But, it is well to keep in mind that underlying this quantification are a variety of emotions some of which were captured in interviewers marginal notes and in summary form at the end of the interview.

---

incomplete cases are necessarily contentious cases. Our understanding from discussions with court administrators is that some people begin the divorce process and, for a variety of reasons, are extremely slow or never do complete the process.

The interview schedule for Phase II closely approximates that used in Phase I. The main differences are that there are fewer questions posed about divorce mediation and the order in which the various areas of concern are introduced has been slightly modified. Also, we think that the present interview schedule is more sensitive to the differences associated with having and not having custody of one's children or being in a joint custody arrangement and the possible differences between being a man or a woman in each of these situations. In general, however, the objective is the same as in Phase I. We were asking people to take us through their divorce, to tell us about what was and was not disputed and how and when matters were resolved and how they felt about the outcomes in their particular case. We also posed very similar questions about post-divorce relationships and levels and kinds of contact with the children. Finally, in the event that we might not be able to rely on the Court File Analysis data, we asked a number of questions about the economic and employment situation of these divorcing individuals.

The intent was to interview about 200 people in each research site for a total of 800. We were, however, able to interview only 599. The distribution of the interviews over the four research sites is shown in Table 2.4. In each of the sites, we encountered considerably more difficulty in locating and contacting those whose names were found in the court files than was the case the first time round. We attribute this mainly to the different sampling strategies of the two studies. As described above, In the Divorce and Family Mediation Study all mediation cases were included for three of the research sites. Typically, those who used this approach were committed to ongoing relationships with their children and, because they had often opted for joint legal and physical custody, were relatively stable in place of residence and therefore relatively easy to find. Many were also interested in the research and in being interviewed. Those who had simply divorced were more difficult to find and often less willing to be interviewed.

Table 2.4
Distribution of Client Interviews by Research Site

Research Site	Number
Montréal	129
St. John's	106
Ottawa	189
Saskatoon	175
Total	**599**

In Phase II, we began with a general population of divorcing couples only some of whom had been involved in alternative approaches to dispute resolution or had embarked on something other than the usual pattern of sole custody to the mother. The general experience was that, when contacted, few refused to be interviewed. But, seemingly more so than in Phase I, those

whose names appeared in the divorce files, could not be located. No doubt, some of the women had changed their names and others who were repartnered were not listed in the telephone directory. As well, as we learned in both Phases of the research, divorced people are an extremely mobile lot; many had apparently left the jurisdiction for other parts of the province or Canada.[25]

As is shown in Table 2.5 and as was the case in Phase I our interview sample overrepresents those of higher socio-economic status and income. As well, and perhaps as a function of their greater economic resources, a disproportionate number of interviewees have a joint custody arrangement (24 percent compared to 13 percent for the full sample). While we lack data from the general sample of divorce cases, we believe those we interviewed were somewhat more likely to have used the services of a divorce mediator than is probably true generally. Comparisons of the interview data with the Court File Analysis data do not lead us to conclude that the client sample is particularly biased towards the less contentious divorce cases. But, there seems little doubt that, except, sometimes, through interviews with their ex-wives, we have not captured the experience and situation of the many divorced men who rarely or never see their children and who probably contribute to the statistics on unpaid support obligations. These are the men who are both difficult to locate and who are unwilling to be interviewed even when contacted. As anticipated, we were more successful in locating and interviewing women than men: 58 percent of our interviews were with women and 42 percent were with men, exactly the same proportions as in Phase I. And, as also was our

Table 2.5
Comparisons of Client Interview Data with Total Sample of Divorce Cases

Comparisons	Interviews	Total Sample
Average Monthly Income		
Men	3001	2200
Women	1948	1367
Joint Custody	24%	13%
Average Monthly Support		
Spousal Support	553	535
Child Support	503	404

[25] In the Saskatoon research site, it is sometimes the case that one of the parties to the divorce is not a resident within the jurisdiction covered by the Unified Family Court. When feasible, we travelled to their rural place of residence.

earlier experience, we were only successful in interviewing husbands and wives of the same previous marriage, in about 57 percent of cases.[26]

2.3 Other Evaluation Research Components

The final evaluation will also include three other research components, two of which were conducted separately from Phase I and Phase II research. As noted at the beginning of this chapter, these are:

a) Consultation with Family Law Lawyers on the *Divorce Act*

A sample of 134 lawyers from all regions of Canada were consulted, particularly with respect to the operation of the support and custody provisions of the new legislation. Initially, the Department of Justice contacted lawyers in each jurisdiction who were known to have expertise in divorce law and an interest in policy matters. They, in turn, selected three other lawyers who, in their experience, are actively engaged in practising family law. Questionnaires were distributed and, at a later point, the lawyers in each region met together for a discussion of the questions.

b) Review of Case Law on Support Factors and Objectives

This study consists of an examination of the 267 reported decisions in cases dealing with spousal and child support from the inception of *The Divorce Act* until May, 1989. Of these, spousal support was raised in approximately 197 cases and child support in approximately 110 cases.

c) Ongoing Analysis of Central Divorce Registry Data

The Central Divorce Registry was created primarily to warn courts and divorcing parties of two applications with respect to the same couple. The forms which are submitted by the

---

[26] In Phase I, we made a number of separate runs of the "matched" data and found that on factual matters, the former spouses were generally in agreement. Their attitudes and perceptions did differ but no more so than when the full sample was considered. At a future point, we will want to look at the present matched sample more carefully. In this report, our comparisons are based on the full sample.

courts for each divorce application and completed when the divorce is granted are the main source of national statistics on numbers of divorces, length of marriage, ages of the divorcing parties, grounds, proportion involving children, type of petition, and custody. These statistics are normally produced and disseminated by Statistics Canada.[27] However, several tables have been produced in advance of publication for purposes of the evaluation. This data source is ongoing and provides a method of continuous monitoring of the legislation.

This present report draws upon these three data sources and attempts to integrate them more fully into the concluding chapter.

2.4 Methodological Considerations

2.4.1 Logic of Evaluation Research

This evaluation project has been in the unusual situation that it is based on a "before" and "after" research design. We are able to compare outcomes under the present legislation with those found in the baseline data collected just before the *Divorce Act* came into force. We are not, in other words, in the usual situation facing evaluators of attempting to replicate retrospectively our research questions. At the same time, readers should be aware that most observed differences in processes and outcomes cannot be attributed to the legislation. For example -- changes in patterns of custody and access -- may be a result of legislative change but are likely to be outcomes of broader social and cultural changes of which the legislation is itself another reflection of a changing climate of opinion. As one judge we have recently interviewed pointed out, "when new legislation hardly causes a ripple on the richter scale of public opinion, you know the changes were happening before the legislation ever came into force".

Thus, in evaluating any new legislation, a fundamental problem is deciding when it should be viewed as an independent and when a dependent variable. At the same time, as we have also argued in previous evaluations, for evaluation purposes, it is sometimes useful to view new legislation and procedures as intervening variables between changing attitudes and measurable outcomes. That is, in the absence of the legislative reform, it may be difficult to actualize, to put into practice, changing attitudes. A case in point is that while a less litigious and

---

[27] The data are published in the Statistics Canada series, Vital Statistics, Marriages and Divorces

adversarial approach may have come to pervade family law, under the previous legislation divorcing couples were faced with a system based on petitioner and respondent and, unless they were prepared to wait out the three years, grounds for marriage breakdown based on the fault of one of the parties. As we know, these requirements were often undertaken with a considerable degree of hypocrisy and, for those divorcing relatively amicably, were no more than legal fictions. But, they also did not provide these couples with a formal means of indicating that the marriage had ended peacefully.

Nevertheless, observed differences between the two time periods are of considerable interest, particularly if indicative that the major objectives of the legislative reform are being achieved. But, for two reasons, we should probably not anticipate large differences in either process or outcomes. The first is as just described: many of the changes were already occurring under provincial legislation prior to the legislation coming into force. And, second, there is general agreement that the full impact of new legislation does not occur overnight and, likely require more years than those separating our two time periods for the changes to move fully through the legal system.

3. THE DIVORCE PROCESS

3.1 Introduction

As we have described in earlier reports and, in summary fashion, in Chapter 1 of the present report, the *Divorce Act* was viewed by many as a very overdue response to criticisms of existing legislation, procedures and practises with respect to divorce in Canada. This Chapter describes the present divorce process and, through comparisons with what we know about this process just prior to the new legislation coming into force, assesses whether the stated objective of making the divorce process less adversarial has been or is on the way to being achieved. We begin with a brief overview of what will be familiar to some readers of this report, trends in divorce rates and patterns of divorce in Canada since the previous legislation came into force. Here, we draw mainly upon the most recent data compiled by Statistics Canada from the Central Divorce Registry. We turn, then, to a consideration, first, of methods and points of settlement and, second, various indicators of case complexity and contentiousness and, here draw almost exclusively from the Phase I and II data for the four research sites.

3.2 Divorce in Canada: Rates and Patterns

3.2.1 Divorce Rates in Canada

While from a demographic perspective, a number of family trends have changed rather dramatically in the past two decades, the one which has received the most attention is the marked increase in the divorce rate between 1968 and the present.[28] There was a particularly large jump following the first uniform Canadian divorce legislation which came into force in 1968. In the year preceding this legislation, the rate was 54.8 per 100,000 people. In the year

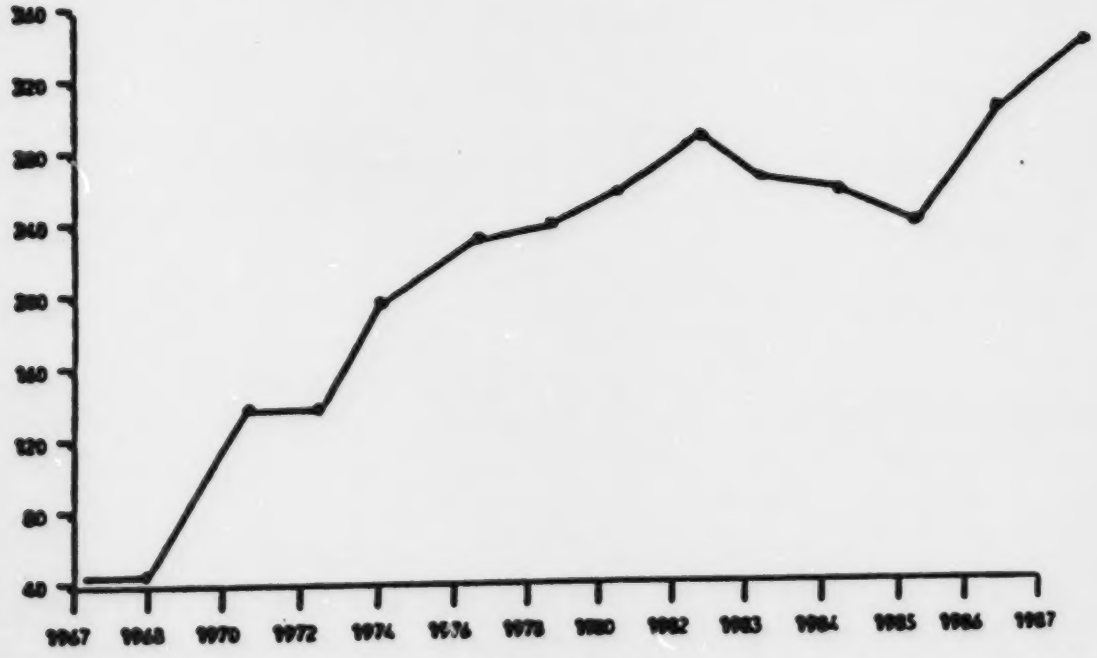
---

[28] The other changes include greater propensities to cohabit rather than marry, lower marriage rates, older ages at first marriage and fewer children per family. See Beaujot, Roderic, "The Family in Crisis?", Canadian Journal of Sociology, (3) 1988 pp 305-311.

following the legislation, the rate jumped to 124.2 per 100,000 people and, contrary to expectations at the time, there has only been one three year period since 1968 when the divorce rate has fallen: 1982 to 1985. It is interesting to note that this period coincides with the end of the recession and the beginning of a period of unprecedented economic growth in Canada. As Table 3.1 shows, it peaked at 285.9 per 100,000 in 1982 and, by 1985 had fallen to 244.4 per 100,000.

Table 3.1
Divorce Rates per 100,000 Population
Canada, 1967-1987
(Central Divorce Registry Data)

Rate per 100,000
Population



Sources: Statistics Canada, Vital Statistics, Vol. II-Marriages and Divorces, 1979; Catalogue 84-205,table 11, and 1980,table 11 1982 and 1985, table 10. Rates for 1985 to 1987 were obtained from tables prepared by Statistics Canada and made available to the Department of Justice.

But, since 1986, when the *Divorce Act* came into force, there has, again, been a sharp increase (308.8 and 339.5 per 100,000 population in 1986 and 1987, respectively). Because couples wishing to demonstrate marriage breakdown by separation now need be separated for one rather than three years, this increase was anticipated but was expected to be a short term phenomenon. It is, at this point premature to reach conclusions as to whether the increase can be attributed mainly to the change in legislation or represents an actual increase in marriage breakdown and divorce.

To put these rates into what are, perhaps, more understandable terms, a divorce rate of 339.5 per 100,000 population means that, in 1987, approximately 87,000 Canadian marriages were ended by divorce. Statistics Canada demographers estimate that should age-specific divorce rates remain as they have been in the 1980's, 28 to 30 percent of all Canadian marriages will end in divorce. Obviously, should the divorce rate continue to rise, this percentage will also increase. What makes divorce a public rather than a private issue is that one in two divorces, involve dependent children.[29] Since the average number of children is 1.8 (for couples with children), this has meant that during the 1980's, annually, from 55 to 65 thousand children in Canada became "children of divorce" a figure which climbed to approximately 74,000 in 1987.[30]

During the 1970's, the generally upward trend in the Canadian divorce rate was paralleled by a similar trend in most industrialized countries. This meant that divorce was less common in Canada than in most industrial countries. However, later data indicate that, the recent jump in Canada's divorce rate has not been matched by a similar jump in the countries which have, historically had much higher divorce rates such as the United States, Britain and the Scandinavian countries. A remarkable change is that Canada, as late as 1983, had a lower divorce rate than all of but four of the 19 countries compared by Statistics Canada. However,

---

[29] Since the 1980's, the proportions of divorces with and without children have fluctuated between 48 percent and 52 percent, respectively. The most recent data from the Central Divorce Registry indicates that in 1988, 52 percent of divorces involved one or more children. It is of interest that in the mid-1970's, about 58 percent of divorcing couples had one or more dependent children.

[30] Figures for 1980 to 1985 come from Statistics Canada The Family in Canada Ottawa: Minister of Supply and Services, 1989, p. 35. Statistics Canada data which, at the time of writing, is unreleased suggests that since 1985, the proportions of divorces where there are no children may have risen in which case the estimate of 74,000 (based simply on halving the number of divorces in 1987 and multiplying by 1.7) may be too high.

in 1986, it had a higher divorce rate than all but four of the 24 other countries included in the latest comparison. And, as Table 3.2 shows, Canada is very close to the countries which, in 1985 and 1986 had the highest rates among the countries selected for comparison.

Table 3.2
Comparative Divorce Rates for Canada and Countries with Higher Divorce Rates in 1986

Country	Year	Divorce per 1000 Marriages	Year	Divorce per 1000 Marriages
CANADA	**1984**	**286.6**	**1986**	**445.3**
Denmark	1983	548.1	1986	472.3
England & Whales	1983	426.1	1985	461.0
Sweden	1983	555.6	1986	482.9
United States	1983	482.4	1986	482.9

Sources: Statistics Canada, Vital Statistics, Vol. II, Marriages and Divorces, 1984, Table 23; Statistics Canada, Marriages and Divorces, Vital Statistics, Shelf Tables, Table 22 (not yet published)

The divorce rate does not fully capture the actual rate of marital dissolution in Canada and elsewhere. For religious, economic or other reasons, an unknown number of couples separate through a private arrangement or provincial legislation and do not subsequently obtain a divorce; unless one wishes to remarry, there is no legal reason to do so. Since these separations are not shown in the federal divorce statistics, reliance on these, alone, provides us with only a partial picture. McVey and Robinson using census data, estimate that when separation and divorce rates are combined, the marital dissolution rate in the early 1980's was about one and a half times higher than indicated by the divorce rate.[31] However, a limitation of their analysis is that we do not know what proportion of the divorce rate of subsequent years consists of marriages which had ended in separation at some earlier period.

[31] McVey, W. and B. Robinson, "Separation in Canada: New Insights Concerning Marital Dissolution", Canadian Journal of Sociology, Vol 6(3), 1981 : 353-366.

Even if everyone whose marriage had broken down divorced rather than separated, demographers tell us that it is still difficult to estimate accurately the divorce rate of any society. Roderic Beaujot, one of Canada's leading demographers, has recently pointed out that we must choose between a "cohort" and an "episodic" approach. The former, he argues, better represents the underlying reality but provides an incomplete picture until the cohort dies out. The latter has the advantage of being more current but may not capture the underlying reality. To put this more concretely, we know that, from a periodic approach, the divorce rate per 100,000 in, say, 1984 was 259.4 per 100,000 population. Statistics Canada demographers have recently reported that if we were to project those rates of divorce by age over the entire married life cycle, some 28 percent of marriages will end in divorce.[32] This is, of course, a considerably lower "mortality" rate for Canadian marriages than the 40 percent rate which the earlier study by Statistics Canada made part of the conventional wisdom about divorce in Canada during the 1980's.[33]

3.2.2 Divorce Reform and Marriage Breakdown

Most Canadians welcomed the reforms contained in the 1985 legislation. But, for those who believe in the sanctity of the traditional nuclear family, any movement towards liberalization of divorce laws and procedures represents an undermining of the family and are changes which should be opposed. The assumption is that the easier it is to divorce, the more likely divorce will occur. In one sense, this is of course true: if divorce is forbidden in a society, the divorce rate will be zero. But, the historical record shows that where State and/or Church have attempted to do just this, people found other ways to circumvent the law and have, generally, shown great resilience to such attempts to intervene into family matters.[34] Thus, as our own history shows, prior to the introduction of uniform legislation in Canada, couples

---

[32] Beaujot, R. "The Family in Crisis?", p. 306

[33] The figure of 40 percent, used in the 1983 study was based on neither an episodic or a cohort approach but a kind of life mortality approach, as used by insurance companies. While this approach has some problems, it was an improvement on the often used but erroneous comparison of the number of marriages in a given year with the number of divorces in the same year. McKie, C. and Others, Divorce: Law and the Family in Canada, Ottawa: Statistics Canada, 1983, pp 64-70

[34] Mount, Ferdinand, The Subversive Family, London: Jonathan Cape, 1982.

separated and men often deserted their wives.[35] Simply, the divorce rate and the rate of marriage breakdown may be quite separate matters; actually seeking a divorce may often be to formalize, legally, what for some time was a fait accompli.

It is, in any event, extraordinarily difficult to show empirically, that there is a relationship between divorce reform and changes in the divorce rate let alone the marital dissolution rate. Present statistics seem, at first glance, to provide empirical support for those opposed to divorce reform. But, contained in the present upswing in the Canadian divorce rate is an unknown proportion of divorces which, under the previous requirement of a three year period of separation, would have entered the process in later years and been part of subsequent rather than present statistics. Further, innovations in the legislation, such as a divorce without a formal hearing and the possibility of a joint petition, may mean that divorce is now more attractive to some who would previously have sought relief through provincial legislation or have lived for a long time with a separation agreement.

More generally, it is to broader structural and cultural factors than legislative reform that we must look for explanations of what is undoubtedly a real and not just an apparent increase in marriage breakdown in recent decades. Structural factors include the greater participation rate of women in the labour force which makes divorce a more feasible alternative to an unhappy marriage. Cultural factors include the growing secularization of most Western societies, the growing emphasis on individualism, what is popularly known as the "me generation" and the general de-institutionalization of the family such that there are fewer constraints on family-type behaviour and greater tolerance for alternative family forms.[36] These are tides of change which, in our view, cannot either be dammed through more repressive legislation or accelerated through liberal reform. It is in the context of these general considerations that we turn to an examination of the divorce process and a comparison of that process under the two bodies of legislation and rules and procedures.

---

[35] Enactment in the early part of this century of deserted wives and child maintenance acts in virtually all provinces attests to the fact that marital dissolution is not a new problem.

[36] As Margrit Eichler describes, when the 1980 "White House Conference on Families" was proposed, there was fierce battle over the title. While the pluralists won out, those of the patriarchal family movement fought hard for "families" to be changed to "the family". This is clearly not a view shared by most Canadians. Eichler, M. Families in Canada Today, 2nd. ed. Toronto: Gage, 1988.

3.2.3 Divorce Petitions

Statistics based on data obtained from the Central Divorce Registry Data for the years, 1970 to 1985, show that women acted in the role of petitioner to the divorce in 60 to 64 percent of cases depending on the year being considered.[37] This is a proportion which does not appear to have changed very much in the 1980's or since the new legislation. For example in our data for the four sites, we find that in both Phase I and II time periods, women took on this role in 62 percent of all divorces. The national statistics for the period June to November, 1987 show 60 percent of petitions were filed by women and 36.2 percent were filed by men. However, when the four percent of petitions filed jointly are excluded, women, in the four sites acted as petitioners in 62 percent of cases. In short, there is no evidence that men are more likely to petition than in the past. As in Phase I, the data for four research sites show there to be very little difference in who is likely to petition when the case is contested or uncontested.

It has long been recognized, that for many divorcing couples, the obligatory roles of petitioner and respondent which the previous legislation imposed was a matter of convenience. This was especially so when the divorce was based on one of the "no fault" provisions offered under the 1968 legislation, particularly separation for three years. Recognition of this reality led to the provision of the option of a joint petition. This allows couples with neither grounds or corollary matters in dispute to avoid the previous legal fiction that they were embarking on a civil litigation. Central Divorce Registry data indicate that, nationally, only 4.7 percent of divorcing couples are taking advantage of the joint petition option though this figure has increased somewhat since the legislation first came into force. As is shown in Table 3.3, there is considerable variation between provinces and territories. These differences are reflected in the data for the four jurisdictions included in this evaluation (Montréal, 14 %; Saskatoon, 8.5%; St. John's, 0.9%; Ottawa, 4.5%) with the result that overall about seven percent of petitions in Phase II were found to be jointly filed. Divorcing couples with and without children are equally likely to use this option when it is available in their jurisdiction.

---

[37] McKie, C and Others, Divorce: Law and the Family in Canada, p.111.

Table 3.3
Type of Divorce Petition by Province and Territory, December 1987 to June, 1988
(Central Divorce Registry Data)

Province	Husband Petitioner	Wife Petitioner	Joint Petition	Total N's
NFLD	32.8	67.1	0.1	693
PEI	36.4	63.1	0.5	187
NS	33.8	63.7	2.5	1668
NB	44.1	54.5	1.4	985
QUE	30.9	58.4	10.7	13468
ONT	40.2	55.6	4.3	20611
MAN	33.0	66.2	0.7	2268
SASK	32.1	61.7	6.1	1699
ALTA	35.4	64.6	0.1	6003
BC	39.8	59.3	0.9	7368
YUKON	39.2	60.8	---	74
NWT	44.3	55.7	---	70
CANADA	36.6	58.8	4.7	55094

3.2.4 Demonstration of Marriage Breakdown

As we have described in Chapter 1, the previous legislation contained eight fault grounds and two ways of showing evidence of marriage breakdown. In practice, the vast majority of divorcing couples chose only three items from this extensive menu: marriage breakdown by reason of separation for three years; adultery and physical or mental cruelty as alleged fault grounds. Just prior to the new legislation, about two-thirds of divorces were based on adultery and/or physical and mental cruelty and the other third on separation. The *Divorce Act* does away with the concept of "fault" and creates one basis, marriage breakdown, with three methods of establishing or demonstrating marriage breakdown. The drafters of the legislation reduced the no-fault separation ground from three years to one year in order to make it more attractive. It was assumed that this would be the method used by most applicants. As can be seen in Table 3.4, this has, generally speaking, turned out to be a correct assumption: the vast majority (82.8 percent) have elected to use the one-year separation provision rather than those

indicators which were previously defined as marital offenses. Table 3.5, below while providing essentially the same data as Table 3.4, shows in more detail, for the four research sites, the mixture of indicators used by those who did not choose the one-year separation ground. .

Table 3.4
Indicators of Marriage Breakdown by Province and Territory and in Total
(Central Divorce Registry Data)
(Percentages)

Provinces	Indicator			
	One Year Separation	Adultery	Physical and Mental Cruelty	Combination
NFLD	83.8	9.5	6.6	1.2
PEI	98.9	0.5	-	0.5
NS	81.8	3.8	7.1	7.3
NB	86.8	5.1	2.6	5.5
QUE	56.2	11.6	19.5	12.6
ONT	93.7	2.1	2.0	2.2
MAN	91.0	3.3	2.2	3.9
SASK	85.5	5.1	5.6	3.9
ALTA	62.6	3.2	19.3	14.9
BC	90.0	4.4	2.8	2.8
YUKON	79.7	8.1	8.1	4.1
NWT	84.0	8.6	1.4	5.7
CANADA	82.8	5.4	6.4	5.4

What is also of interest in Table 3.4 (and for Montréal in Table 3.5) is that, as was the case under the previous legislation, in two provinces - Alberta and Québec - divorcing couples are more likely than their counterparts in other provinces to use what were formerly fault grounds. While there has, as in other provinces, been an increase in the use of the one-year separation ground, it remains the case that in Québec and Alberta, 44 and 37 percent of divorces, respectively, compared to the national average of 17 percent proceeded on grounds other than

the one year separation provision. For several decades, Alberta, along with British Columbia, has, relative to the rest of Canada, had relatively high divorce rates as well as other indicators of "social disorganization." [38] But, those who divorce in British Columbia are no more likely than those in other provinces to use what were previously fault grounds as a method of demonstrating marriage breakdown. Similarly, we are unable to provide an explanation for why these in Quebec are more likely to use fault grounds to demonstrate marriage breakdown. We do not, in other words, know why these two provinces should be at odds with the rest of Canada in this respect.

Table 3.5
Indicators of Marriage Breakdown
by Research Site and In Total
(Court File Analysis Data)
(Percentage)

Indicator of Marriage Breakdown	Montreal	Sask	St. John's	Ottawa	Total
Adultery/MC	1.0	0.3	3	5	.5
Separation	65.0	88.8	87.7	90.8	83.8
Adultery	6.9	5.6	7.0	4.2	5.8
Mental Cruelty	1.0	.5	1.0	--	.6
Mental/Physical Cruelty	6.2	1.9	3.3	.8	2.9
Combined	11.7	2.7	--	2.6	4.1
Total N's	(306)	(376)	(300)	(380)	(1362)

[38] Cohn, Werner, "Jewish Outmarriage and Anomie: A Study in the Canadian Syndrome of Polarities", Canadian review of Sociology and Anthropology, 13 (1), pp. 90-105.

3.2.5 Characteristics of Divorcing Couples

We would hardly expect there to be significant change in client characteristics in the short period between Phase I and Phase II of this evaluation. But, what is perhaps more remarkable, is how little change there has been in the profile of those who divorce since data were first collected systematically after 1968. For example, as noted earlier, while it is presently the case that just over one half of divorces involve one or more children, it remains the case that divorcing couples, as a group, have, as was true in the 1970's fewer children than the average for all Canadian families (0.91 compared to 1.7 in 1987). In just under fifteen percent of cases in 1987 were there three or more children involved in the divorce.[39]

The average duration of marriage for divorced persons is 12.5 years and the median is 10.7, figures which, again, have not changed appreciably since at least the mid-1970's.[40] As Table 3.6 shows, divorce continues to occur at various points over the marital life cycle. Thus, in 1987, 18 percent were married for four years or less before seeking a divorce and at the other extreme, about 11 percent were leaving marriages of 25 or more years duration.[41] Of course, on the basis of information derived from Central Divorce Registry forms, we do not know

Table 3.6
Divorces by Duration of Marriage, 1987
(Central Divorce Registry Data)

Duration of Marriage	Percent
1-4 years	18%
5-9 years	29%
10-14 years	20%
15-24 years	22%
25 years and over	11%

Source: Statistics Canada, Marriages and Divorces, Vital Statistics, Shelf Tables, Table 17

[39] Based on Central Divorce Registry Data. The same average was found in the Phase I and II data. The actual number of children is likely higher since those ending longer marriages may also have one or more offspring who are now, legally, adults. But as described below there are a small number of divorces where the marriage was of sufficient duration for this to be possible.

[40] Based on Statistics Canada preliminary figures for 1987. In 1975, for example, the median duration of marriages was also 11.4 years. Ambert, Ann-Marie, Divorce in Canada, Toronto: Academic Press, 1980:33. However, by 1979 this figure had fallen to 10.0.

[41] In 1969, 19.3 percent of dissolving marriages lasted 25 years or more. by 1979, this proportion had fallen to 11.3 percent. McKie, C. Divorce: Law and the Family in Canada, p. 99.

how long people were separated and the marriage viewed as being over before there was an application for a divorce. However, Client Interview Data indicate that the period between separation and filing for divorce would not add much to the average or median duration of marriages which end in divorce. We can note, finally, that the data from the four research sites do not indicate there to be differences between divorces with and without children.[42]

Relative and absolute incomes of divorcing women and men, data not available from the Central Divorce Registry, are analyzed in considerable detail in Chapter 4. Here, it can simply be noted that, according to the court file analysis, 84 percent of men and 61 percent of women were employed full time at the point of separation and, as in Phase I, divorced women derive their income from a wider variety of sources than do divorced men.[43] Women are far more likely to be receiving social assistance than are men (25 percent vs 5 percent). While only 2.5 percent of women appear to be depending solely on support as source of income, another 21 percent depend on a combination of support, social assistance, employment or unemployment insurance. There is some variation between the four research sites in the likelihood of being employed and, therefore, in income (see Table 3.7).

Table 3.7
Men and Women's Main Sources of Income by Research Site
(Court File Analysis)
(Percentages)

Research Site	Employment	Social Assistance	U.I.
Women			
Montréal	56.9	25.7	7.3
Saskatoon	52.8	28.4	4.6
St. John's	59.1	20.9	9.8
Ottawa	69.5	22.0	3.0
Total	58.7	24.5	6.2
Total N's	**548**	**191**	**48**
Men			
Montréal	85.5	1.3	10.5
Saskatoon	85.2	7.4	2.9
St. John's	75.0	5.6	13.0
Ottawa	90.7	3.3	2.7
Total	83.6	5.2	6.7
Total N's	**600**	**37**	**51**

[42] The average duration of marriage for the Phase I sample was 10.9 and in Phase II 11.6. These somewhat lower figures can be attributed to there being some differences in median duration of marriage between provinces and to sampling fluctuation.

[43] In Phase I, 89.7 percent of men and 60.6 percent of women were employed.

3.2.6 Legal Representation

Table 3.8
Type of Petition and Legal Representation
(Court File Analysis Data)
(Percentages)
(n = 1256)

Type of Petition	Percent Represented	
	Women	Men
Wife Petitioner	98	53
Husband Petitioner	55	97
Joint Petition	85	85

According to the court files, overall, 71 percent of men and 86 percent of women were legally represented.[44] As in Phase I the likelihood of legal representation varies considerably when the data are considered in terms of who is the petitioner to the divorce. Table 3.8 indicates that both men and women, when not the petitioner, are represented in only 53 and 55 percent, respectively, of cases. In 85 percent of joint petition cases both men and women had legal representation.

The likelihood that those acting in the role of respondent will be represented varies considerably between the four research sites and is particularly low in Ottawa (Table 3.9).[45]

Table 3.9
Proportion of Respondents with Legal Representation by Research Site
(Court File Analysis Data)
(Percentages)

Research Site	Respondent		
	Wife	Husband	N's
Montréal	64	56	(306)
Saskatoon	82	80	(328)
St. John's	52	38	(297)
Ottawa	36	43	(325)

Those we interviewed were considerably more likely to be represented than was true for the total sample of divorce cases. About 87 percent of men had been legally represented, generally (92 percent) through a lawyer in private practice. Just under 95 percent of women had been legally represented. Women we interviewed were, at 32 percent, four times as likely to have been represented by a legal aid lawyer than were men.

---

[44] In one quarter of cases, representation was provided by legal aid. Women were, at 30 percent, four times more likely than men to have used a legal aid lawyer.

[45] Some 30 percent of men and 10 percent of women, who were interviewed, said that they had considered representing themselves and just under two-fifths of this group actually did so. Of these, 60 percent (15 men and 7 women) were satisfied with the decision in the sense of feeling it went well.

3.2.7 Divorce Without Formal Hearing

Under the previous legislation, it was generally necessary for at least one of the parties to the divorce to be present in court. Given that most uncontested divorces are completed in from five to 15 minutes, it is unclear what purpose was served by this requirement except to waste court time and to produce in applicants nervousness and anxiety. In recognition that, in most cases, a court hearing is an empty formality, the drafters of the legislation included in the *Divorce Act* a provision permitting divorce without a formal hearing should the various provinces and territories choose to incorporate this into the rules and procedures.

Table 3.10
Means by Which Divorces Were Finalized December, 1987 to June 1988, Canada and Provinces and Territories
(Central Registry Data)
(Percentages)

Provinces	No Hearing	Uncontested Hearing	Contested Hearing	Totals
NFLD	0.6%	88%	11%	475
PEI	37	61	2	128
NS	87	9	4	1355
NB	49	30	21	912
QUE	20	73	7	9748
ONT	83	15	2	12552
MAN	54	45	1	1811
SASK	95	3	2	1338
ALTA	98	1	1	4631
BC	93	5	2	5855
YUKON	83	11	6	35
NWT	92	8	-	26
CANADA	67.6	28.6	3.8	38866

Source: Special Run of Central Divorce Registry Data by Statistics Canada, January, 1989.

At the time of the Phase II research, only Newfoundland has not introduced an affidavit procedure for divorce. In Quebec, Section 404 of the Code of Civil Procedure allows for divorces by affidavit, but only if a statement of defence has not been produced. However, judges in Montreal have added another condition for divorces to proceed by affidavits: they

will only be accepted where there are no children. In other jurisdictions in Quebec, lawyers have opted to proceed by way of audition in all cases for other reasons. As Table 3.10 shows, nearly 68 percent of all Canadian divorces are finalized without a formal hearing. And, when Québec and Newfoundland are excluded, this percentage rises to 84.9 percent. Still, as this table shows, even when "divorce by affidavit" is available, it is used more in some jurisdictions than in others.

Our sites then, with respect to "divorce by affidavit" are not representative of the whole country since St. John's and Montréal are in the only two provinces which do not have a full "affidavit by divorce" procedure. Virtually, all divorces (just under 99 percent) in the Saskatoon and Ottawa sample proceeded without a formal hearing. Almost none of the Montréal or St. John's cases proceeded this way. Some further aspects of "divorce by affidavit", particularly relative costs and clients' perceptions are considered in later sections of this chapter.

Table 3.11
Number of Separations Prior to the Decision to Divorce by Sex
(Client Interview Data)
(Percentages)

Number of Separations	Men	Women
One	76	62
Two	14	21
Three	6	9
Four or more	0	8
Total N's	(63)	(119)

3.2.8 Separations and Reconciliation

The *Divorce Act* retains the notion that, while couples may separate, the marriage may still be saved. Approximately 32 percent of clients said that they had, at some point prior to seeking a divorce, separated and then come together again. Two thirds of those in this group said that there had only been one previous separation but, at the other extreme, some 16 percent had separated three or more times (Table 3.11). Men we interviewed were less likely than women to have experienced a previous separation which had not led, at that time, to divorce (28 percent compared to 36 percent).

Some 35 percent of both men and women had, at some point, in the most recent separation, discussed reconciliation with their now ex-spouse. In only one case did the discussion lead to visiting a marriage counsellor and none had, as is permitted in the legislation, resumed cohabitation during the separation period used to demonstrate marriage breakdown.

Provisions in the 1968 legislation required lawyers to discuss with their clients the possibility of reconciliation and the courts to inquire into the possibility of a reconciliation. These have been retained in the present legislation (s. 10) and, as well, s.9 (2) imposes the further duty to discuss with clients the possibility of negotiating custody and access disputes matters and to advise them of divorce mediation services in their community. This was one of the attempts to reduce further the adversarial nature of divorce proceedings. The majority of lawyers included in the Consultation with Family Law Lawyers said that they are discharging this duty by discussing, during the first interview, the advisability of negotiation of custody and access disputes. With respect to divorce mediation, it appears that lawyers first assess the client's situation to determine if the case would be appropriate for mediation. While most clients were not referred to a mediation service, a majority of those included in the consultation study believe lawyers are discharging this duty seriously.[46]

About 66 percent of clients interviewed in Phase II recalled that their lawyer had discussed reconciliation with them. Another 13 percent pointed out that this was unnecessary because their lawyer knew there was no possibility of this happening. A much smaller proportion of clients (37 percent) recalled that their lawyer had discussed mediation with them and about eight percent were unsure whether this had occurred.

Of course, the recollections of clients is not a definitive measure of the extent to which there is compliance or serious compliance with these duties. This is because at the time they consulted with a lawyer, some would probably not have been in an emotional state to remember precisely what was and was not discussed in the interview and others will, over time, have forgotten what exactly had transpired. It is of interest, however, that about the same proportion of clients (66 percent) interviewed in Phase I recalled that their lawyers had discussed the possibility of reconciliation. And, while the previous legislation did not require lawyers to advise clients about the availability of mediation services in their community, some 29 percent of men and 24 percent of women recalled this as having been discussed. At that time, 31 percent of lawyers surveyed as part of the Divorce and Family Mediation study, said that they routinely were advising clients about mediation and, when appropriate, referring them

---

[46] Department of Justice, Consultation with Family Law Lawyers on the Divorce Act, 1985, p. 6. For further discussion of referral patterns among these lawyers, see pages 6-7 of this document.

to various kinds of services or individuals in the community.[47] In short, we lack precise and unambiguous quantitative data.

3.3 Dispute in the Divorce Process

3.3.1 Background

While it is reasonable to suppose conflict to be endemic to the divorce process, evidence on the nature and extent of such conflict is extremely sparse. In the United States, where somewhat more research has been done on the subject, the traditional estimate is that ten percent of American divorces are sufficiently conflictive as to require settlement through a trial.[48]

The usual estimate by Canadian lawyers and judges is that only about five percent of Canadian divorces require a trial in order to settle outstanding disputes. The information in Table 3.10 (at page 44) suggests that even this figure may be an over-estimation. Overall, in the period covered by the analysis, 3.8 percent of all cases were finalized through a contested hearing and the figure is considerably lower in all but two provinces.[49] Lawyers included in the Consultation with Family Law Lawyers were not specifically asked what proportion of their cases end up in litigation.

In Phase I, contested cases were overrepresented in those sites where sampling was possible, thereby exaggerating the amount of conflict. But, it was still the case that one-third of those

---

[47] These discussions did not necessarily lead to the use of divorce mediation. The files of the court-based mediators as well as the interviews with divorced and separated couples indicate that about 12 percent of referrals came directly from lawyers. It is, of course, possible that in some jurisdictions, lawyers referred their clients to divorce mediators in private practice.

[48] Kressel, Kenneth, The Process of Divorce, New York: Basic Books, 1985, p. 12

[49] New Brunswick and Newfoundland are sufficiently anomalous as to suggest that different definitions or recording procedures are being used than in other Canadian jurisdictions.

interviewed could recall no matter in dispute and the level of post-divorce conflict was considerably lower than what has been reported in a number of American studies.[50]

In the Phase II set of interviews, we asked in more explicit and systematic ways about pre-divorce conflicts, because we were interested in documenting the dispute resolution process. On the whole, this second sample of clients appears to have experienced a higher level of dispute since only one-fifth compared to the one-third of Phase I clients could recall no matters in dispute. Still, as tables which follow in this chapter indicate, depending on the issue, trials were required in only two to four percent of cases where there was, from the clients' point of view some dispute. Again, depending on the issue, from 70 to 90 percent of cases with disputes were settled through negotiations between the parties and/or their lawyers.

3.3.2 Operationalizing Contestedness

In the Phase I report, we pointed out that it is difficult to arrive at an operational definition of a contested case which satisfies everyone. There is not a clear bifurcation between "contested" and "uncontested" divorce cases. And, the two terms have different meanings depending on the context and on who is using them. As we learned then, and as still seems to be true, technically, a divorce case is regarded by court administrators as contested when an answer or a counter-petition is filed or there is a request by the lawyer(s) for an explicit block of time in the court docket. Of course, cases which are regarded by the court administrators as contested are not inevitably finalized by a contested hearing. For example, overall in the four research sites, in Phase II an answer or counter-petition was found in 23 percent of all cases. But, as was set out above in Table 3.10, nationally, less than four percent of divorces are finalized by a contested hearing, a figure which is just slightly higher (4.4 percent) over the four research sites. And, looking more closely at the 275 cases where there was an answer or counter petition, we find a motion or order in 50 percent of them. A trial date was indicated in 32 percent, a custody assessment in 12 percent and a trial occurred in 24 percent of these 275 cases.[51] Finally, in only 38 of the 65 cases, where a trial had occurred, could we also find evidence of a counter petition in the file.

---

[50] See: Richardson, C.J. Divorce and Family Mediation Research Study in Three Canadian Cities, pp: 291-296. The American studies are summarized in Kressel, Kenneth, The Process of Divorce, pp: 15-22.

[51] More than one of these will have occurred in most of these cases.

The technical definition, then, does not fully capture what is meant by contestedness. In Phase I we asked lawyers for estimates of the proportions of their family law cases which were initially contested. Most of those interviewed claimed that, in a non-legal sense of the concept, from 70 to 90 percent of their cases start out as initially contested on one or more issues. Used in the more technical sense, most were agreed that only about five percent end up in the courtroom. Similarly, divorce mediators defined virtually all cases which come to their attention as initially contested and offered a variety of definitions, most of which went far beyond the legal or technical definitions as to what constitutes a contested case. And, finally, those going through the divorce have their own perceptions as to what was and what was not contested. Thus, it is evident that the term "uncontested" reflects the perspective of the court and not what may actually have occurred in reaching a settlement.

The divorce process is often too complicated for it to be described by such categories as "contested hearing", "uncontested hearing" and "divorce without a hearing". This is because contained within the latter two categories are cases which will have varied considerably in how much conflict and dispute there was prior to reaching agreement. Therefore, we have, in the present research, largely abandoned the notion of a contested case and the concept of contentiousness and have, rather, concentrated on describing such indicators of contentiousness as the proportion of cases where there is an answer or a counter petition, the issues raised in these, the length of time required to obtain the divorce and the costs, in terms of lawyers fees, to obtain the divorce. Before examining these data, the dispute resolution process itself is examined in some detail. Here we draw largely on the data from the client interviews.

3.3.3 The Filtering Process

A familiar metaphor in criminology is that of the "Crime funnel". Of the total number of crimes committed, only a proportion are reported. Of those reported, only a proportion result in apprehension of a suspect. In only a proportion of these is there sufficient evidence to place an information or lay charges. And, finally, only a portion of these will result in a conviction and some form of sentencing.

Although the parallel is not exact, a similar kind of filtering occurs with respect to divorce. As described earlier, upwards of 90 percent of separation and divorce cases apparently involve, initially, some degree of dispute and the potential, therefore, to be a contested case. Yet, a very tiny minority of all cases are settled through a trial. It is apparent then that the modern-day system of family law is not a monolithic one still grounded in a traditional adversarial

approach. Rather, it contains within it an array of interventions by which conflict is managed to the extent that a judicially imposed settlement is not required.[32] Of these, divorce mediation has recently received a good deal of attention. However, as will be seen in the tables and analyses which follow, divorcing couples, even those with matters in dispute, are often able to work out a settlement on their own or to do so with the assistance of their lawyers. Statistically, it is these approaches to dispute resolution which are more most commonly used by divorcing couples.

It is in this respect that the metaphor of the crime funnel in criminal law, though not completely analogous, offered a way to conceptualize and orient our research design, our research questions and now our data presentation. The divorce files are generally silent about what transpired between the couple and their respective representatives in the period between filing and receiving the divorce. It was, in part, to gain some insight into the more informal and more or less hidden aspect of the divorce process that it was felt essential to interview those whose files we had reviewed during the Court File Analysis Stage of the research. Before examining what clients had to say about their divorce, we look, briefly, at earlier events in the separation or uncoupling process before the decision was made to divorce.

3.3.4 Disputed Issues

Clients were asked whether, at the time of the final separation, there were issues in dispute. At later points in the interview as various outcomes were discussed, we again asked whether each had been disputed. Overall, as can be seen in Table 3.12, only one-fifth of clients recalled there being no matters initially in dispute. Where there was dispute, it was often about more than one issue. Thus, over two fifths of those recalling disputes said that five or more matters were at issue at the time of the separation.

Table 3.12
Number of Issues Initially in Dispute
(Client Interview Data)

Number of Issues	Percent	Cumulative
None	22	
One	16	16
Two	16	32
Three	13	45
Four	11	56
Five or more	44	100
Total	(599)	

[32] At the same time, unlike criminal cases where there is a point of final disposition, the granting of the divorce will, for some, be simply a prelude to rather than the conclusion of conflict and litigation. As court administrators know well, "family files are never closed".

3.3.5 Method of Dispute Resolution

Table 3.13 summarizes the proportions of clients saying a matter had been in dispute (bracketed percentages) and how, when there was dispute, the matter was resolved. Things most likely to have been in dispute are child support (63 percent), child custody (47 percent) and access (48 percent). In setting out the methods of resolution of these disputes, we have, due to space limitations, grouped together some specific methods. For example, clients indicated that there had been court involvement at some point in from nine to 20 percent of cases. But, only seven to nine percent of clients said that there had been an actual trial to settle an issue.

Of interest in this table is that clients are more likely to attribute lawyers' negotiations as the method of resolution in non-financial than financial matters. This is especially so for disputes over access and access arrangements. While, in all, about 15 percent of clients said that they and their ex-spouse had attended divorce mediation, only from two to eight percent, depending on the issue, attribute this approach to having resolved their problem. Also of note is that between five to ten percent feel one or more issues are still unresolved.

3.3.6 Point of Dispute Resolution

Tables 3.14 to 3.18 illustrate more graphically the filtering of cases in the divorce process. These tables also provide a more detailed breakdown of methods and point of dispute resolution than was possible in Table 3.13. It should be noted that these tables are based on later questions which were put to respondents when we specifically dealt with each of the corollary issues: custody, access, child and spousal support and property. There are some, though generally not large differences in percentages between these tables and what is summarized in Table 3.13. These differences can be attributed to our asking, early on in the interview, what was initially in dispute and how matters were settled and what was in dispute. Later in the interview, some who had said that there were one or more matters unresolved, were, it seems, moving forward in time and now telling us that these matters were now seen as resolved.

Turning first to custody, we see in Table 3.14 that for 36 percent of clients, custody was never regarded as in any way in dispute. Where there was some disagreement, 58 percent

Table 3.13
Issues in Dispute and Method of Resolution
(Client Interview Data)
(Percentages)

Issue in Dispute	Method				
	On Own[1]	Lawyers[2]	Court[3]	Mediation[4]	Unresolved
Grounds (15%)	43	29	18	2	8
Custody (47%)	48	19	12	8	6
Access (48%)	49	49	9	8	9
Spousal Sup. (28%)	33	31	20	2	10
Child Sup. (63%)	28	34	20	4	8
Family Home (42%)	49	27	9	3	5
Property Div. (44%)	51	24	7	3	9
Debts (31%)	44	23	9	2	10

1. Worked out on own and incorporated into a separation agreement. In another 4 percent of cases clients had worked out the dispute informally.
2. Included lawyer negotiations and negotiations just prior to a trial.
3. Includes provincial orders, interim hearings, pre-trials and trials.
4. Bracketed percentages are based on n's which vary from 558 to 563. Those in the body of the table are calculated on the number of cases where there was dispute.

of all clients eventually resolved the dispute while six percent said that the matter was unresolved. Three-fifths of those who resolved the dispute did so through direct negotiation with the other spouse. Another one-fifth attribute the resolution to negotiation between lawyers while more formal interventions were necessary in the remaining 20 percent of these cases. Overall, then, some form of intervention (including negotiations between lawyers) was required in 22 percent of all cases for which there was valid information, a proportion which rises to 29 percent if the unresolved cases are included.

A far smaller proportion of clients said that there were disputes over access than there were over custody (Table 3.15). The patterns of settlement of disputes conforms less to the "funnel" metaphor than seems to be the case for child custody disputes. Only about 29 percent of those with access disputes were able to work these out through direct negotiation with the other spouse. For two-fifths of those who resolved the dispute, lawyers were required to negotiate acceptable arrangements. Other interventions were involved in 30 percent of these cases. Again, some form of intervention was required in just over 20 percent, here including the few not yet resolved.

Tables 3.16 and 3.17, which illustrate the settlement process for spousal and child support, include in the "no dispute" category those cases where support was not requested and was, therefore not at issue.[53] We include such cases in order that the tables will be consistent with the others and to show what proportion of all cases required some form of intervention with respect to issues related to spousal and child support. While requests for spousal support are rare, when there is such a request, it is invariably contentious: as described, later, 26 percent of clients said that spousal support had been requested and, as Table 3.16 indicates, 26 percent of clients felt that there had been some dispute about this matter. Some 43 percent of those who resolved the issue did so through direct negotiation with the former spouse. But, lawyers, through their negotiations, were also an important way in which disputes about spousal support were resolved (35 percent). Some 13 percent of all of the cases required some form of intervention and another three percent (the unresolved cases) may require an intervention. However, the better measure of the contentiousness of spousal support is that just over three-fifths (61 percent) of cases where this matter was an issue could not be settled by the spouses themselves.

Child support was requested in 95 percent of cases. As Table 3.17 indicates, there was some level of dispute in 61 percent of all cases. While the majority of disputes were resolved by the parties themselves or through lawyer negotiation, 38 percent of those where there was dispute and resolution required other interventions. An additional five percent, the unresolved cases, may require interventions in the future.

Finally, Table 3.18 shows that where there were disputes about property, 45 percent of cases, 90 percent were settled by the parties themselves or through lawyer negotiation; only eight percent required some form of court intervention.

---

[53] As is described, below in this chapter and, in more detail in Chapter 4, in about three-quarters of cases, spousal support was not requested and in about 5 percent of cases there was no request for child support.

Table 3.14

How Custody Was Decided
(Client Interview Data)

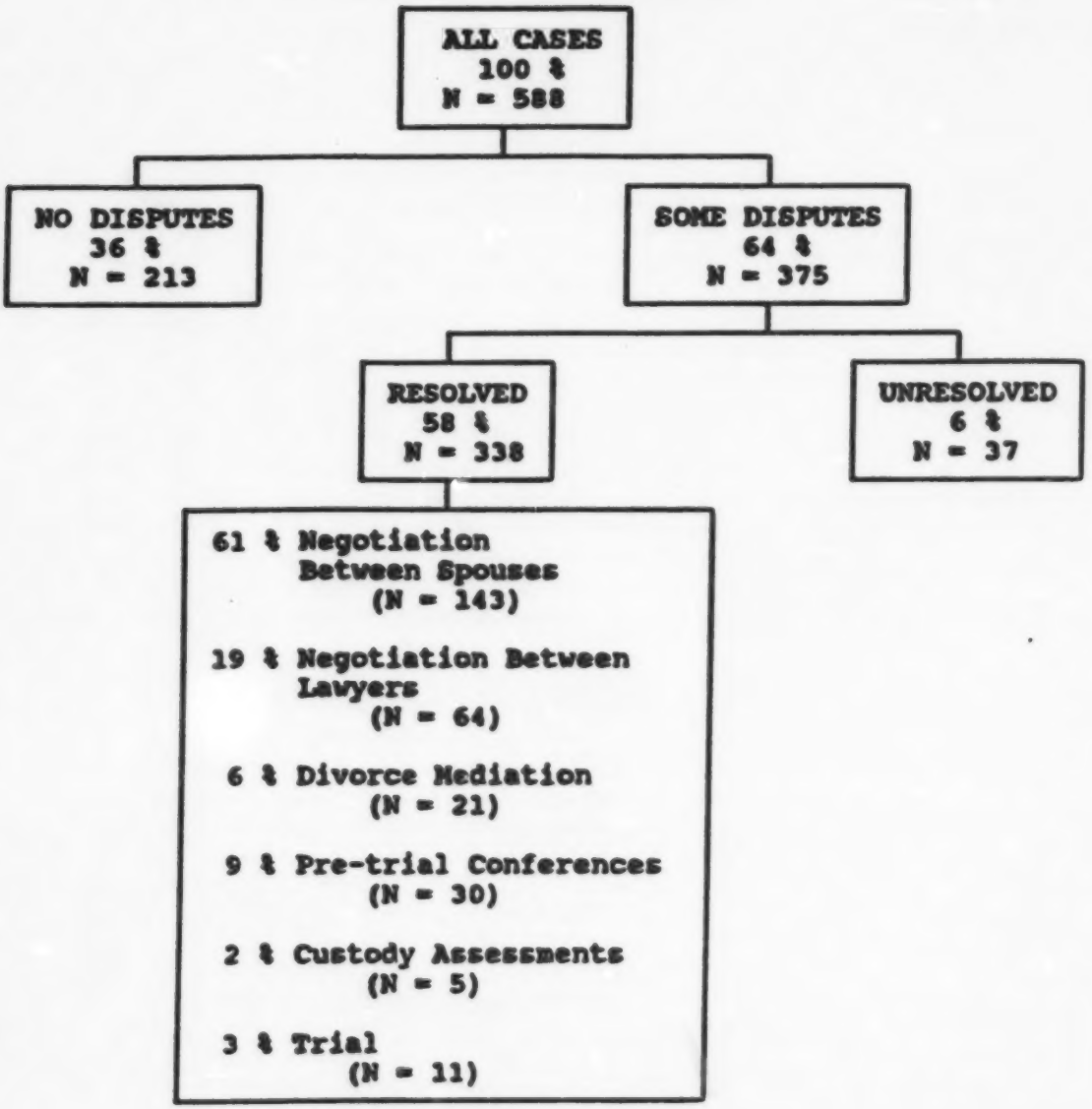


Table 3.15

How Access Was Decided
(Client Interview Data)

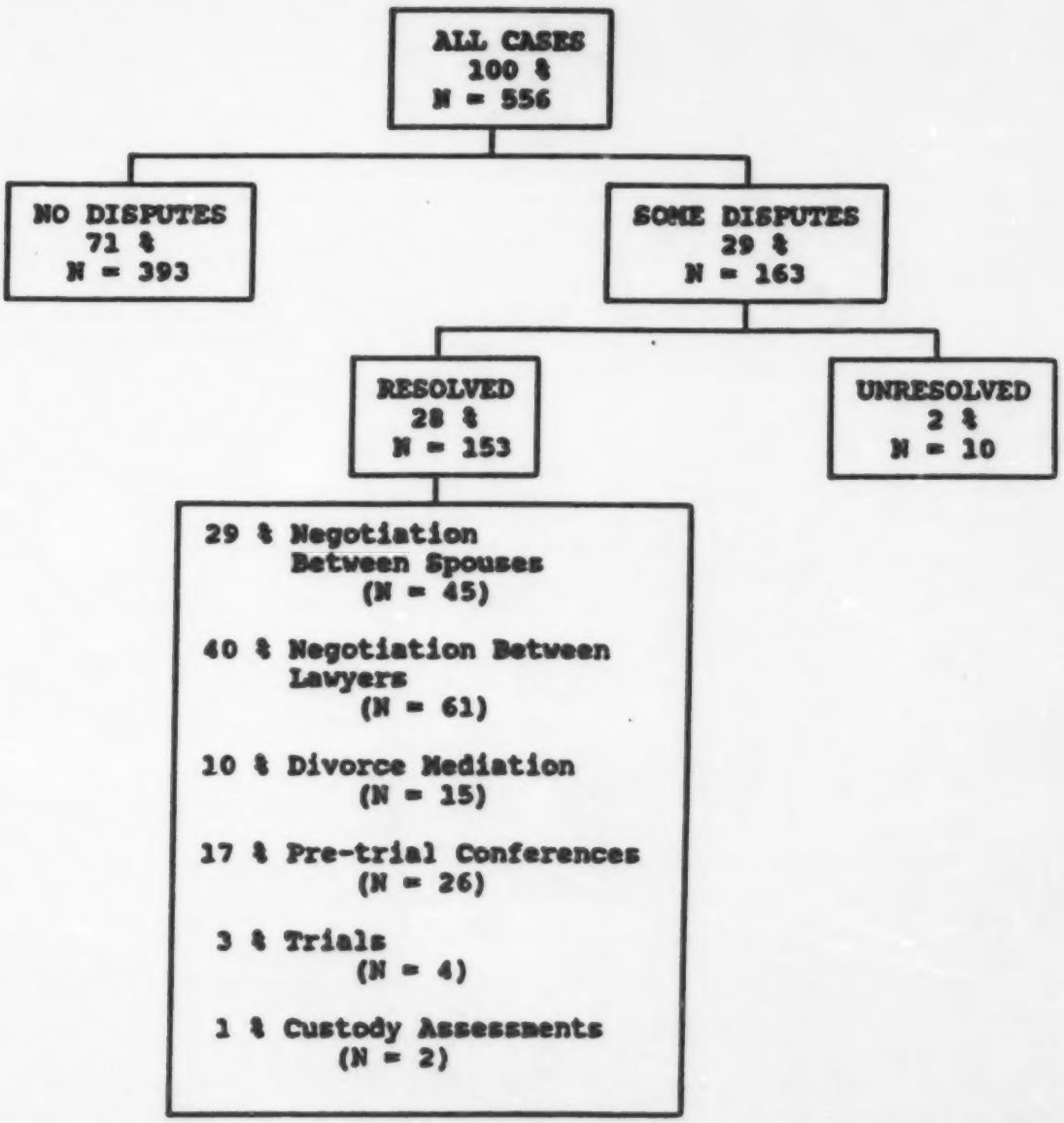


Table 3.16

How Spousal Support Was Decided
(Client Interview Data)

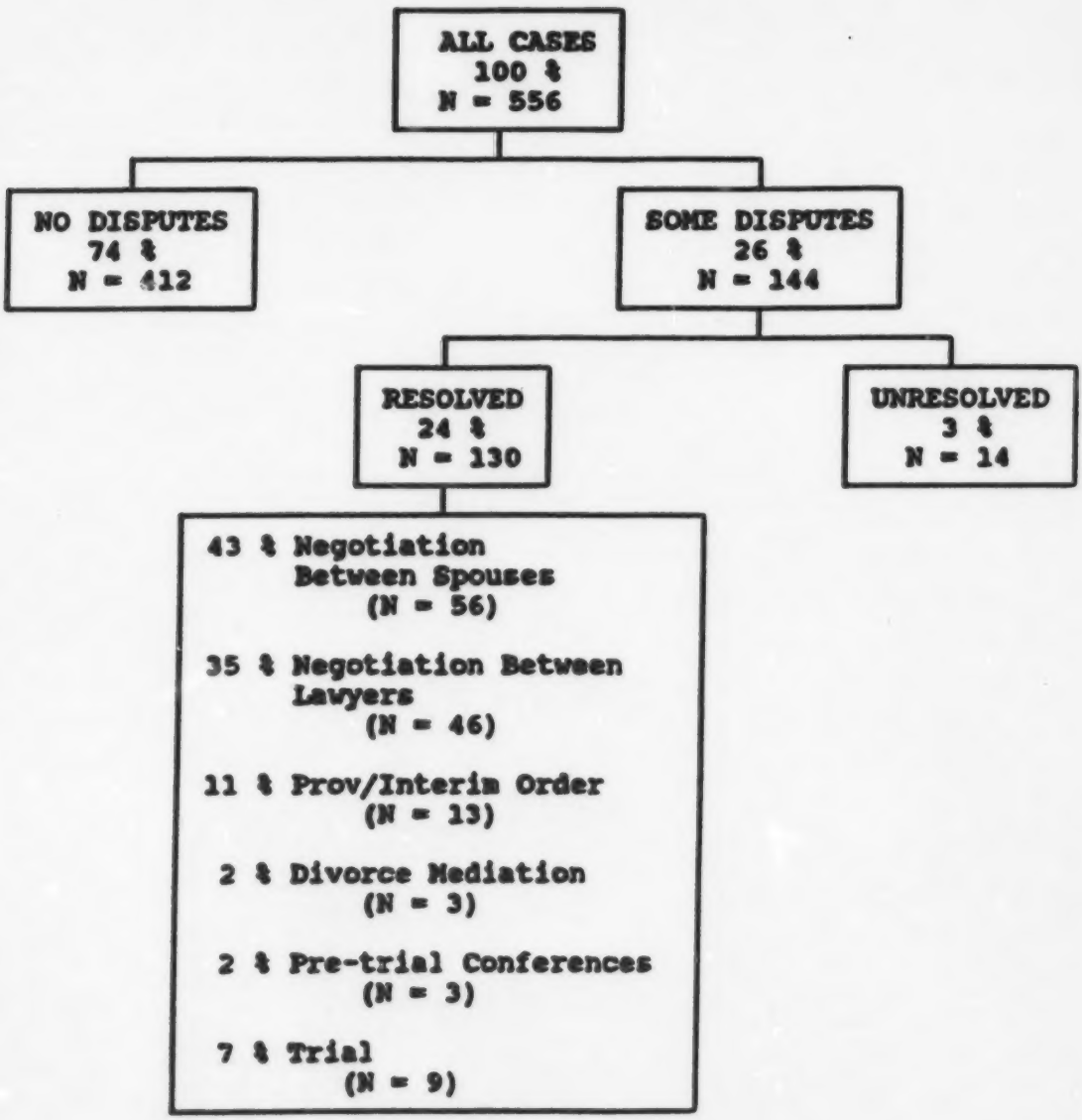


Table 3.17

How Child Support Decided
(Client Interview Data)

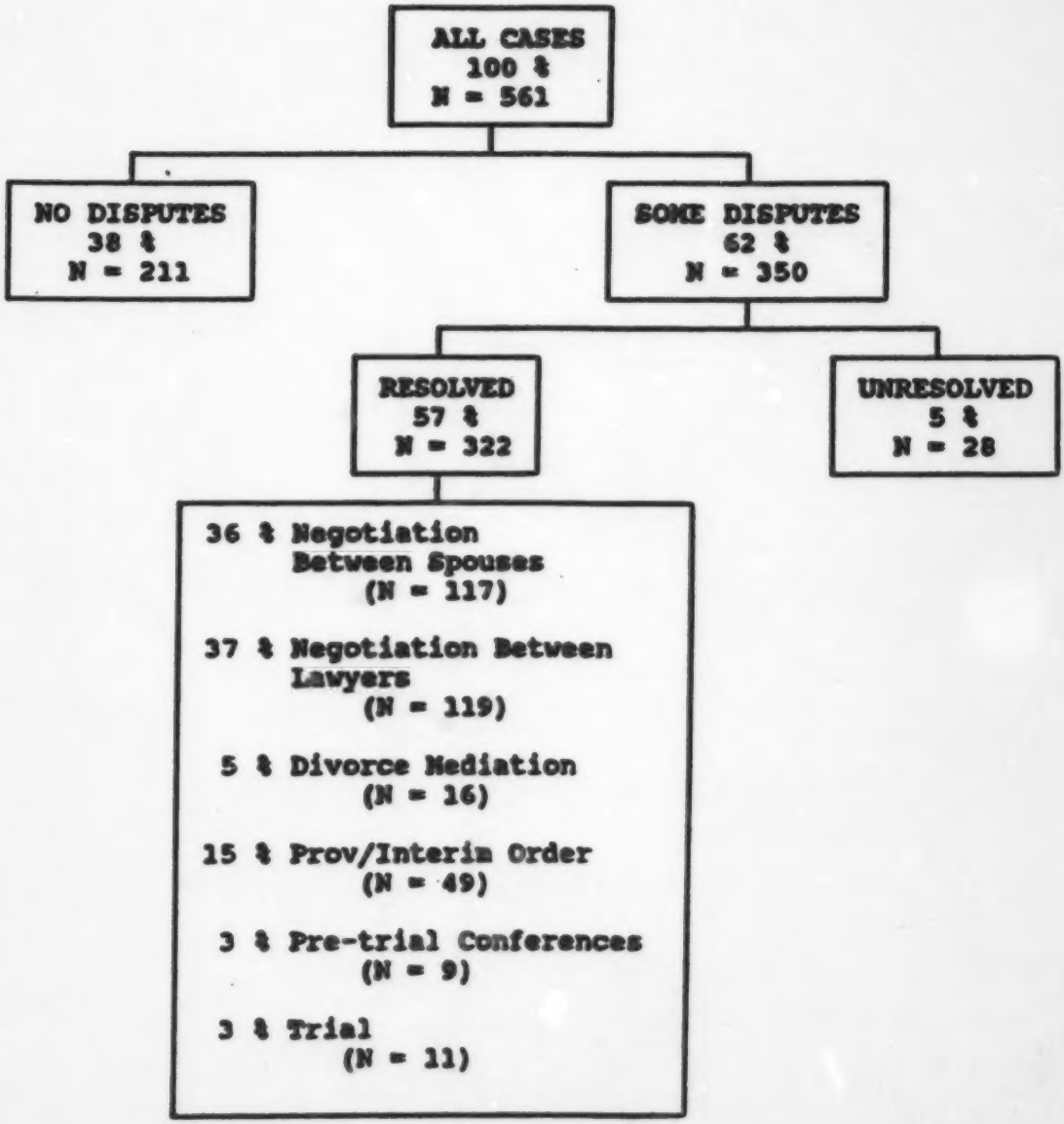
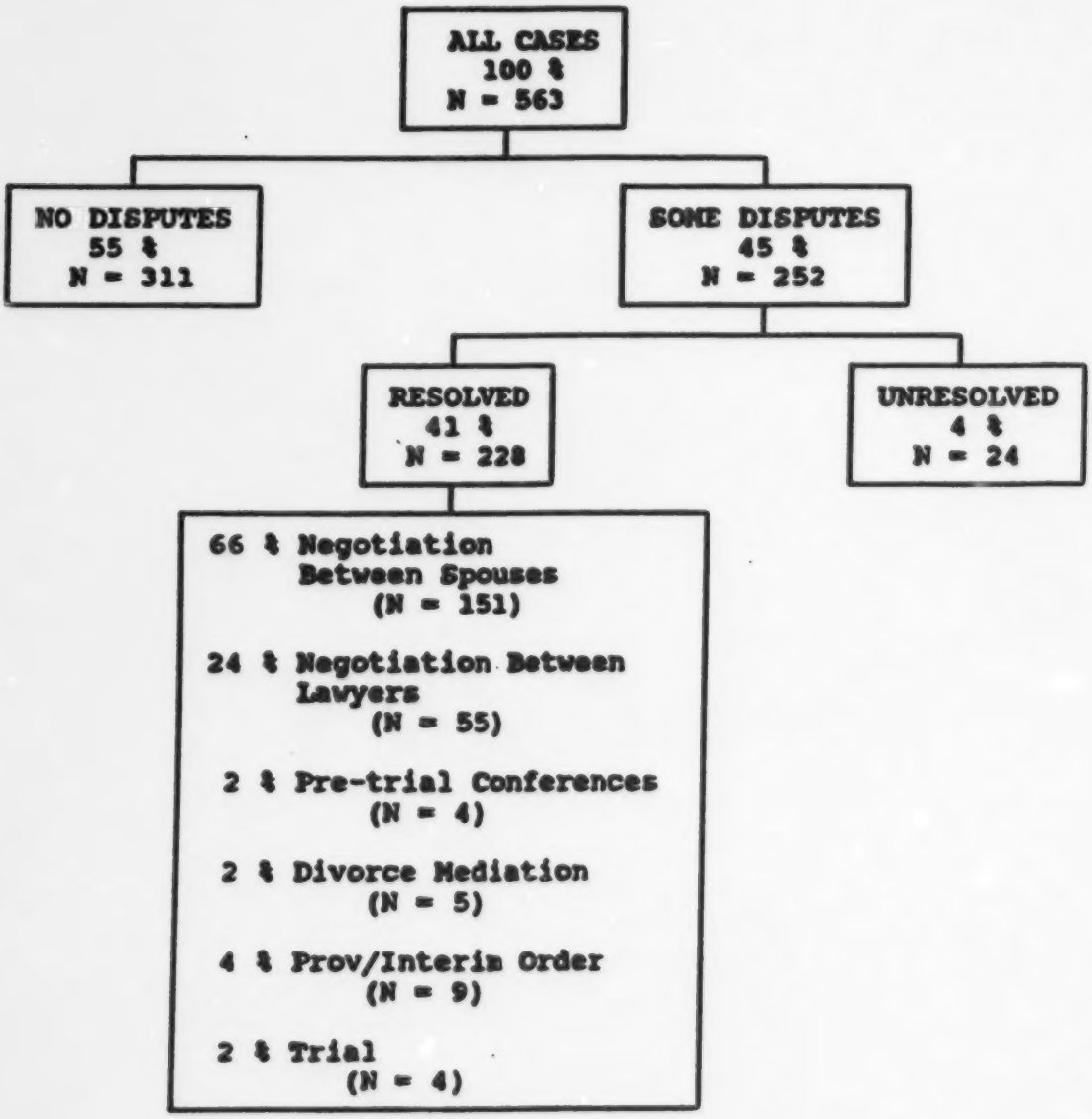


Table 3.18

How Property Division Was Decided
(Client Interview Data)



3.3.7 The Divorce Funnel

In summary, it is apparent from these tables and the earlier analysis that the metaphor of the "crime funnel" is an appropriate one also to describe the divorce process. Lawyers are often castigated for exacerbating conflict through an overly litigious approach in family law cases. They, in turn, point to their general success in negotiating rather than litigating family law disputes. The preceding tables, or flow charts, provide empirical support for lawyers' claims and, in the process, somewhat undermine the counter claims of proponents of divorce mediation. On the basis of these tables and percentages, it is apparent that only a small minority chose divorce mediation as a method of working out or resolving disputes. For most, there was, apparently, no need for this intervention and, where there was, apparently, such a need, settlement was, for some issues, more likely to be reached through a pre-trial conference. Thus, the alternative to divorce mediation was seldom a trial. In short, divorce mediators may be overestimating the general demand for their services.

The preceding analyses have described the divorce process from the point of view of divorcing couples. In this final section, the data from the court files and the client interviews are used to examine various indicators of contestedness. We begin with a brief examination of answers, counter petitions and motions, what, as was described earlier, are the main signals to court administrators that there may be a contested divorce hearing. We then turn to consider in more detail other indicators of contentiousness: trials, custody assessments and length and cost of divorce proceedings.

3.4 Indicators of Contentiousness

3.4.1 Answers, Counter Petitions and Motions

As mentioned earlier in the discussion of how to operationalize contestedness, there was evidence of an answer or counter petition in 20 percent of all divorce cases included in the Court File Analysis. Table 3.19 outlines the proportions of these 275 cases where various matters were raised or disputed. As can be seen in this table, the matter which appears most frequently is the issue of child support followed by custody. We were recording each of these matters separately so that a proportion of these 275 cases will include more than one matter. In some, all of the matters shown in Table 3.19 and various combinations may have appeared in the counter petition.

Table 3.19
Percent of Answers and Counter Petitions and Issues
(Court File Analysis)
(N = 275)

Matter	Percent
Spousal Support	35
Child Support	65
Custody	54
Access	39
Property Division	30
Court Costs	30

Table 3.20
Matters Raised in Motions
(Court File Analysis)
(Percentage)
(N = 343)

Matter	Percent
Spousal Support	29
Child Support	68
Custody	73
Access	46
Property Division	44
Court Costs	10

There is a motion or order in the file for 25 percent of all divorce cases. This is clearly a procedure whose frequency is a function of different practices and perhaps conditions between the four jurisdictions. Thus, in 45 percent of cases in Montréal, there was a motion or order but only in 10 percent of cases in Ottawa (comparable figures for Saskatoon and St. John's are 26 and 17 percent respectively). Second and third motions were found in only 3.5 percent and one percent, respectively, of all cases. As with first motions, these are most likely to be related to child support and custody of children (Table 3.20). In 64 percent of cases, for which there is complete information, the order was incorporated in the divorce itself.

3.4.2 Trials

As we move towards the more complex and contentious of divorces, those involving a trial, the number of cases diminishes rapidly. It becomes progressively more difficult and misleading to think in terms of cross-tabulation and other breakdowns of the data. The information we have available on trials is, of course, a case in point. A trial date was set in six percent of cases and there was an actual trial in 74 percent of these (ie: 65 cases, or 4.4 percent of all cases reviewed). Some 72 percent (n=47) of this small number of trials came from the Montréal portion of the sample. In Saskatoon, there were only four trials; in St. John's 11; and in Ottawa only three. Bearing in mind the small number of cases on which the percentages are based, we can note that custody and child support were most frequently issues which were indicated in the files as having been dealt with through litigation. However there are no corollary issues which were not, at least in some cases, dealt with in these trials.

3.4.3 Custody Assessments

The Consultation with Family Lawyers indicates that, in all Canadian jurisdictions, custody assessments are available to the parties to the divorce and to the court. In some jurisdictions these are invariably ordered by the court when there is a dispute about custody. As we learned in Phase I, such custody assessments, or custody investigations, as they are variously called, require up to 40 hours of a social worker's time and may require several months to complete. Our sense from talking to court staff was that these assessments which tend to slow down the flow of cases through the courts are ordered by the court or requested by lawyers quite frequently. While they did not provide numbers, lawyers who were part of the Consultation with Family Law Lawyers implied that custody assessments are an integral part of the dispute resolution process in divorce proceedings.

However, the data from the files of the four courts suggest that custody assessments occur infrequently. Overall, there is evidence of a custody assessment in only 3.1 percent of cases where children were involved. This percentage is pushed upwards by St. John's where 7.6 percent of cases involved a custody assessment[54];in the other research sites, the proportions are in the two to three percent range. Given what is generally believed, these findings, pose something of a puzzle. Two explanations come to mind. The first is that people tend to recall the unusual and to forget the simple and routine cases, which flow through the courts. It is probably also the case that custody assessments occur at an earlier stage in the uncoupling process, when, for example, an order was sought under provincial legislation. If there is later an application under the Divorce legislation, custody will probably no longer be at issue and there would be no need for the custody assessment to be mentioned in the divorce petition.[55]

---

[54] The one judge in the Unified Family Court in St. John's will not hear a contested custody case without a custody assessment.

[55] While there were 33 custody assessments found in the divorce files reviewed for the Court File Analysis, only five of these showed up in the Client Interview data. This is hardly surprising: our previous research experience suggests that those who have been forced to go through this "last ditch" form of dispute resolution will not be very keen to be interviewed. In any event, the data from the client interviews do not shed light on whether most custody assessments occur prior to the beginning of divorce proceedings.

The proportion of cases involving answers, counter petitions, motions, custody assessments and trials provide one kind of indication of the contentiousness of the divorce process. Two other indicators of contentiousness are the length of time between filing and finalizing the divorce and the legal costs involved in obtaining a divorce.

3.4.4 Length of Divorce Process

As the following tables should make clear, lawyers wishing to advise their clients about how long it might take to finalize the divorce will have to take into account whether corollary issues are in dispute, the jurisdiction in which the divorce is taking place, the negotiation process and, apparently, the state of mind of the client and his or her ex-spouse. All of these are factors which have an effect on the length of time between application and finalization of the divorce. Moreover, calculation of an average length of time between filing and obtaining the divorce provides a somewhat misleading statistic because just under one-fifth of cases included in our sample of court files were, after approximately 15 months, still unresolved; an unknown proportion of these may remain so forever. We anticipated that the long delay in these incomplete cases might be attributed to negotiations between the parties, backlogs in completing custody assessments, problems in obtaining a trial date or to other contentious matters. To some extent, this appears to be the case: there is evidence in these uncompleted cases of answers and counter petitions and motions in over half of the cases, more than double what is found for all divorce cases. Custody assessments and trials are also more common.

Some further insight into the reason why some cases take so long can be found in the Client Interview data. There were 42 interviews in which the couple had yet to finalize the divorce. Reasons given for not doing so varied considerably but do not suggest that the problem lies with delays created by the courts (See Table 3.21).

While, under the new legislation, considerable time is still required to obtain a divorce, with the exception of Saskatoon, divorces are now being finalized more quickly than was the case three years ago. Overall, in Phase I, the average number of weeks between filing and disposition was found to be just under 35 weeks a figure which was pulled upwards by the unusually long delays in Montréal (see Table 3.22). In 1988, the average over the four research sites for all cases is 22 weeks.[56] However, again the average is distorted by the

[56] In Phase I and II we excluded from the calculation of averages those cases which had not and may never be finalized.

greater length of time required in Montréal than in the other sites and masks the considerable difference between simple uncontested cases and those where there was some indication that the case was contested such as a counter-petition, a custody assessment, a trial or some combination of these. (See 3.23.)

Table 3.21
Reasons Why Divorce is not Finalized
(Client Interview Data)
(Percentages)

Reason	Percent
Unsettled Issues	32
Ex-spouse Unwilling	18
Lawyer Problems	18
Legal Aid Delay	6
Indecision by Parties	12
Other	14
Total N	(42)

Table 3.22
Average Number of Weeks Between Filing of Petition and Finalizing Divorce by Research Site and in Total, Phase I and II
(Court File Analysis Data)

Research Site	Average Number of Weeks	
	Phase I	Phase II
Montréal	69	35
Saskatoon	13	18
St. John's	18	16
Ottawa	35	15
All Sites	35	22
	(1228)	(1148)

Not unexpectedly, submission of an answer or counter petition considerably lengthens the process. Looking specifically at cases where there is a counter petition it can be seen that where property is disputed there is the longest period between filing and disposition. Similarly, cases involving a custody assessment or a trial take more than twice as long to finalize than do simple uncontested cases.

Divorce without a formal hearing still means about a three and a half month period between filing and the divorce (17 weeks). However, this is obviously an improvement over what has been true in the past, particularly in Ottawa, where previously the average for all cases was 35 weeks but, with almost universal use of this procedure, has been reduced to just under 15 weeks. We do not, of course know whether this is because of the change in procedure or other changes such as a new physical setting for the Ottawa court. In Saskatoon, where divorce without formal hearing has also been almost universally adopted, there has been an average increase of about five weeks. And, in the other two research sites, where there is generally no provision for divorce without a court hearing, delays have been reduced between Phase I and II (see Table 3.22, above).

Means, what we have referred to as averages, are misleading when there is a great deal of variability in the sample. Inspection of the standard deviation for this particular variable indicates that under all of the situations shown in the two preceding tables, there is considerable variation in the amount of time taken to obtain a divorce. Table 3.24, which shows the proportion of cases completed in particular times, more adequately captures the underlying reality of what was occurring in these four courts at the time the data were collected than do averages shown in the earlier tables. Overall, 24 percent received their divorce in ten weeks or less and, turning it round, about just under 75 percent had done so within 50 weeks of filing. Some 19 percent of cases remained uncompleted at the end of our research -- some 14 to 16 months after filing.

Table 3.23
Average Number of Weeks Between Filing of Petition and Finalizing Divorce in Total and for Various Indicators of Contentiousness (Court File Analysis Data)
(N = 1148)

Indicator	Average Number of Weeks
Answer or Counter Petition	36 weeks
Counter Petition	
Spousal Support	41
Child Support	37
Custody	38
Access	38
Property	46
Custody Assessment	40
Trial	38

While there are not marked differences between three of the four research sites in time to complete cases, Montréal is exceptional in that only 20 percent of divorces are finalized within 20 weeks compared to the overall proportion for the four research sites of 50 percent.[57]

At the time the *Divorce Act* was announced, it was pointed out that couples using adultery or mental and/or physical cruelty as demonstration of marriage breakdown could make application for divorce immediately while those who were using separation could have to wait one year

[57] The mandate of this particular research contract did not allow us to examine in any detail administrative processes in any of the four research sites. Thus, the reason why the Montreal Court should be so anomalous is unknown. The more detailed descriptions contained within the Divorce and Family Mediation Study do allow us to speculate as to why cases take so long to be finalized in the Montreal Court compared to the other sites. Simply, while this is one of the most computerized and bureaucratized of courts in Canada, this massive operation is also dealing with the separation and divorce cases of about 12 percent of Canada's population: clients approaching the Montreal court face stiffer competition to gain access to courtrooms, judges and auxiliary services than is the case in the smaller jurisdictions included in this evaluation.

Table 3.24
Length of Time in Weeks between Filing and Disposition by Research Site and in Total (Court File Analysis)
(N = 1478)

Research Site	Time taken in weeks				
	1-10	11-20	21-50	50+	Incomplete
Montreal	8%	12%	47%	33%	--%
Saskatoon	20	23	17	2	38
St. John's	33	33	17	1	16
Ottawa	36	26	17	.4	21
Total Sample	24	26	24	7	19

in order to divorce. However, couples who wish to use the latter method, do not have to have been separated one year before making application for a divorce since they may include as part of the time separated, the period between the date of filing and the actual divorce. And those using the previous fault grounds will, in practice, have been separated for some period prior to application. As can be seen in Table 3.25, on average, those using what were previously fault grounds will actually experience more delay in the finalization of the divorce than those who choose the one-year separation option. This is not related to the grounds, per se, as proof of a fault ground is not that complicated where it exists. Rather, the longer time frame in cases involving fault grounds is most likely the result of a more aggressive stance on the part of one or both parties during the negotiating process. In contrast, cases where one-year separation is used to prove marriage breakdown include all cases where the parties have already been separated for at least one year. As a result, most issues have already been settled when the application for divorce is filed.

Those we interviewed apparently did not need statistical data to be aware that what they were entering into is a relatively long process, one that does not happen overnight. Only 20 percent found the process longer than expected; just over 23 percent found it to be shorter and the remainder found the length of time conformed to their expectations. Among the small group of clients who were surprised at the delay in receiving their divorce, about 40 percent one way or another put the blame on their lawyers; for the rest, answers are too idiosyncratic to derive a table and specific analysis. Backlogs of cases in the courts was not mentioned as a cause of the delay.

Conclusions about the time required to finalize a divorce must, of course, be seen in the context of the one fifth of cases not yet completed. Among these are a number which no doubt will never be completed. Those which do, finally, go forward, will obviously move up the average length of time between filing and disposition. At the same time, we find no

evidence to suggest that these delays are a function of overcrowded court dockets or of the new legislation or the procedural changes accompanying the legislation. The length of time it takes to obtain a divorce is one indicator of contentiousness and perhaps conflict. The cost of the divorce may be an even more sensitive measure.

Table 3.25
Length of Time in Weeks between Filing and Disposition by Method of Demonstration of Marriage Breakdown (Court File Analysis Data) (Percentages)

Percent of Cases Completed	Separation	Fault
1-10 weeks	26%	12%
11-20 weeks	28%	14%
21-50 weeks	22%	38%
51 or more weeks	6%	15%
Incomplete	18%	21%
Average Number of Weeks	20	31

3.4.5 Lawyers' Fees

As noted earlier, virtually all of the sample interviewed had legal representation. As in Phase I, those who were privately represented were asked to estimate the legal fee for the divorce.[38] On average, men and women, respectively, estimate the cost for legal representation to be $2322.00 and $2338.00. This is, even taking into account inflation, an increase from the 1985 average of $1811.00 for both as found in Phase I of this evaluation.[39] As can be seen in Table 3.26, there is a considerable range of fees with 31 percent of men and 35 percent of women estimating their legal costs at over $2000.00. In fact, the maximum for women is $23,000.00 and for men $20,000.00. The median for men is $1205 and for women $1155 and there is no clear modal value. When these few extreme cases, most of which appear related to property disputes, are removed, the average legal fees for men fall to $1740.00 and for women to $1878.00, a result of more men than women having paid unusually high legal fees. Similarly, as can be seen in Table 3.12 when men act in the role of petitioner, average legal fees are higher than when women are petitioners. For women, the opposite seems to be the case: women paid more as respondent than as petitioner. For both, there are considerable savings in proceeding by a joint petition. Finally, average costs are higher when there was a trial, $7571 for men and $3133 for women.

---

[38] Clients will not ordinarily know the costs involved if they were represented by a legal aid lawyer. In judicare systems of delivery of legal aid, there will be a tariff structure and in salaried lawyer systems the cost of a particular divorce will probably not be known.

[39] Average fees have risen faster than inflation which since 1985 has been about four percent per year. Had average fees only risen by this rate they would, in 1988 have been $1587.00.

We did not specifically ask clients whether their divorce was by affidavit. It is interesting to note, however, that in two jurisdictions virtually all cases proceeded by this method, while in the other two, virtually none did. If we make comparisons of legal fees between these jurisdictions, we see that the fees are significantly higher in the two jurisdictions where divorce by affidavit is used extensively. As can be seen in Table 3.13, this is especially so in Ottawa. It is difficult to determine why the costs for divorces were higher in the two jurisdictions where virtually all cases proceeded by affidavit.

Table 3.26
Percent Distribution of Costs of Legal Representation by Sex
(Client Interview Data)
(Percentages)

Costs of Representation	Men	Women
Under $500.00	22	17
501-1000	28	23
1001-1500	15	15
1501-2000	4	10
Over 2000	31	35
Average	2322.00	2338.00
Median	1205.00	1155.00
Total N's	(231)	(335)

3.5 Summary

Three changes were introduced into the *Divorce Act* which were specifically designed to reduce the adversarial nature of divorce proceedings, to make the process less stressful and complicated for divorcing parties and to eliminate the kinds of legal fictions often required of individuals seeking a divorce. Two of the changes have been extensively used by divorcing couples since the new legislation came into force.

The first of these, the one-year separation ground, is the method chosen to demonstrate marriage breakdown in 83 percent of divorces. This is a dramatic change from the 31 percent of petitioners who, previous to the new legislation relied upon separation for not less than three years.

The second, the elimination of the need for a court hearing to finalize the divorce occurs in over 80 percent of divorce cases in provinces and territories where it is available. However, as with use of the one-year separation ground, there are differences among provinces in the extent to which these options are used.

Table 3.27
Comparison of Average Costs of Legal Representation
For Various Types of Cases by Sex
(Client Interview Data)

	Yes (in dollars)	No (in dollars)
Men		
Grounds Disputed	3270	1704
Custody Disputed	2951	1705
Access Disputed	3191	1553
Child Support Disputed	3064	1364
Spousal Support Disputed	3354	1803
Property Disputed	3578	1356
Women		
Grounds Disputed	2207	1941
Custody Disputed	2111	1929
Access Disputed	2061	1989
Child Support Disputed	2103	1823
Spousal Support Disputed	3030	1742
Property Disputed	2596	2171

	Men (in dollars)	Women (in dollars)
Petitioner		
Self	2589	2234
Ex-spouse	2063	1895
Joint	494	1217
Method		
Separation	2192	1790
Fault	1985	2556

Note: Except for property disputes, averages in this table exclude the six cases where legal fees ranged from $10,000.00 to $23,000.00.

The third, the option of entering a joint application for divorce, has not, so far, proven to be very popular. While the percentage choosing this option has moved upwards since the legislation came into force, less than five percent of divorcing couples are presently initiating divorce proceedings through a joint application.

Table 3.28
Comparison of Costs of Legal Representation in Research Sites with and without Divorce by Affidavit (Client Interview Data) (Averages)

Research Site	Cost	
	Men	Women
	(in dollars)	(in dollars)
Most Divorces by Affidavit		
Ottawa	2843	3016
Saskatoon	2059	1925
Few Divorces by Affidavit		
St. John's	1700	1918
Montréal	1970	1460

These statistics suggest that some of the criticisms of the divorce process as unnecessarily adversarial have been adequately addressed and, perhaps, the specific process objectives of divorce reform have been partially met. Couples using the one-year separation ground as demonstration of marriage breakdown may, of course, have bitter disputes about one or more corollary issues but they will not have litigated marital fault. Moreover, reliance on this ground may strengthen and reinforce the philosophical change in the legislation which eliminates marital fault or blame for marriage breakdown as considerations in awarding support and, in most instances, custody and access.

Similarly, the widespread acceptance and use of the option of divorce without formal hearing is indicative of how seldom there is need for litigation or even the empty formality of an uncontested divorce hearing. Thus, one apparent consequence of these changes is to deflect divorcing couples away from a litigious approach to resolution of disputes. However they have not had a uniform impact on reducing costs for divorcing parties.

Use of the one-year separation ground is both cheaper and faster than using adultery or mental or physical cruelty as demonstrations of marriage breakdown. But, legal costs appear to be higher where couples finalize the divorce without a court hearing than when there is an uncontested hearing though the time required to obtain the divorce seems to be about the same. In general, despite these substantive and procedural changes, estimates of legal fees by clients who were interviewed indicate that the average legal fee has risen not fallen between Phase I and II. However, the length of time between application and finalizing the divorce is generally shorter than was the case just prior to the new legislation coming into force.

The data presented in this chapter with respect to the costs of obtaining a divorce and those which follow in Chapter 4, with respect to divorce outcomes, suggest that couples who are

able to make joint application for divorce save a considerable amount in legal fees.[60] As just noted, only a tiny minority are, in fact, choosing this option. This provision, then, has not, so far, had much impact on the divorce process.

As described in Chapter I, the concerns of the Law Reform Commission that the procedures and philosophy contained within the 1968 legislation appeared to have less relevance in the 1980's than they did in the 1970's. A conclusion reached in Phase I of the evaluation was that even without change in the divorce legislation, family law had come to be characterized by a less-litigious approach. This conclusion receives corroboration from the perceptions of lawyers included in the Consultation with Family Law Lawyers who also believe there has been a changing approach to family law matters one which obviously preceded the substantive and procedural changes in divorce legislation.

Data from Phase I and II show, quantitatively, the extent to which disputes are settled without litigation: as is true nationally, under four percent of divorces are finalized in contested hearings, a proportion which has remained fairly constant for a number of years. Moreover, the systematic attempt in Phase II to document the filtering process in divorce shows more clearly what had also been observed in Phase I with respect to resolution of disputed matters. While in a majority of divorces there are, at the time of separation, matters in dispute, the minority of couples who cannot work these out on their own rely on several kinds of interventions besides a contested hearing: notably lawyer negotiations but also divorce mediation and pre-trial conferences. It does not appear that these interventions are used either more or less frequently since the new legislation. This is not surprising since settlements will be generally reached prior to beginning divorce proceedings which means that divorce reform can only have indirect impact on the dispute resolution process.

Diversion of disputed cases from lengthy and costly court trials may not be the only rationale for developing alternative methods of dispute resolution. It can be argued that, depending on point of view, some methods of resolving disputes may produce better outcomes and more long lasting settlements than others. It is to the question of outcomes that we turn in the next chapter.

---

[60] For example, average legal fees for those making a joint application are, at $809.00, about 38 percent of the average of $2154.00 for all divorce cases in the sample. Joint legal custody, at 22 percent is more common in this group and child support at $446.00 is somewhat higher than the overall average of $405.00.

4. DIVORCE OUTCOMES

4.1 Introduction

The preceding Chapter has provided descriptive and comparative data on the divorce process both prior to the *Divorce Act* and three years after this legislation came into force. The intent of that analysis was to provide information on the extent to which the provisions of this new legislation are contributing to making divorce proceedings less adversarial and costly. As described in Chapter 1, it was also anticipated that divorce reform could also produce fairer outcomes for those involved in marriage breakdown. The focus of this chapter, then, is on the economic consequences of divorce, the impact of spousal and child support on relieving economic hardship following marriage breakdown and an analysis of patterns of custody and access and the aspects of the divorce which shape these patterns.

While the main emphasis is on Phase I and II data, this chapter again draws upon the data generated by the Central Divorce Registry. Both these sources illustrate the routine and mundane nature of most divorce cases. However, we also draw upon the findings from the Consultation with Family Law Lawyers and the Case Analysis of Spousal and Child Support Orders. For the most part, these latter two studies concentrate on the unusual divorce cases: those in which there is a matter sufficiently contentious or complex or uncertain in the law as to require a trial or considerable negotiation. There is agreement that such cases are of considerable importance because, in setting precedent, they directly and indirectly shape outcomes in the majority of cases that are, in one of the ways described in Chapter 3, resolved without the need of a contested hearing. The American writers, Mnookin and Kornhauser have, for example, aptly captured this aspect of dispute resolution with their now familiar concept of "bargaining in the shadow of the law", a recognition that lawyers, mediators, judges and, ultimately clients, are all constrained by both legislation and also the interpretation of that legislation when cases do go to trial or judgements are appealed.[61]

---

[61] Mnookin, R. and L. Kornhauser, "Bargaining in the Shadow of the Law", Yale Law Journal Vol. 88, 1979, pp. 960-997.

Having said that, we begin with an examination of the economic aspects and consequences of divorce, what for many is the most compelling of the problems associated with marriage breakdown. In this section, spousal and child support are examined separately and then the relative economic situations of women and men following divorce are considered in the context of the objectives sought through legislative reform.

4.2 Economic Consequences of Divorce

4.2.1 Relative Income Levels

Since the early 1970's average earnings of employed women have never risen above about 65 percent of employed men's average earnings and, depending on the study, have ranged between about 58 and 65 percent.[62] As in Phase I, the data from the four courts indicate that the relative average incomes of men and women who divorce are not very different from Canadian men and women, generally. According to the court file analysis data, men reported an average gross monthly income of $1266 and women reported an average gross monthly income of $786.00. Thus, divorced or divorcing women have incomes which are 62 percent of the income of men. Both men and women who were interviewed have considerably higher incomes than appears to be typical for the divorcing population as a whole. But, men still had significantly higher incomes than women: $2,803 gross per month versus $1920 gross per month, a ratio of 68.5 percent.[63]

Because women are more likely to have custody of the children, comparison of the average earnings of men and women only partially reflects the sexual inequalities following marriage breakdown. These differences do, however, provide a context in which to consider spousal and child support under the present and past divorce legislation.

---

[62] For recent data on men's and women's earnings and participation in the labour force, see Lowe, G. and H. Krahn, Work, Industry and Canadian Society, Toronto: Nelson, 1988.

[63] The disparity between men's and women's incomes have been documented in Weitzman, L., The Divorce Revolution: The Unanticipated Social and Economic Consequences for Women and Children in America, New York:: Basic Books, 1985 and in a recent Canadian study: Pask, D. and M. McCall (eds), How Much and Why? Economic Implications of Marriage Breakdown: Spousal and Child Support, Calgary: Canadian Research Institute for Law and the Family, 1989.

4.2.2 Spousal Support

In the past, the concept of alimony reflected the broadly held assumption that women in marriage are dependent on their husband's income and that, should the marriage fail, they were, by virtue of having been married and, if found "blameless" for the breakup of the marriage, entitled to continuing support until such time as they remarried and became economically dependent upon another man.[64] Since the 1950's, there has been a steady increase in the participation rate of married women in the paid labour forces of all industrial societies with the result that women are less dependent on male earnings and have alternatives should their marriage not work out.

The greater likelihood that married women will be employed outside of the home has been accompanied by a growing emphasis on sexual equality in most Western societies. The net result of these social and cultural changes has been to make the concept of alimony antiquated and to replace it with the notion that adults of either sex have an obligation to be self-sufficient whenever it is possible to do so. The *Divorce Act* reflects this changing notion and by eliminating the concept of fault when considering spousal support, shifts the focus to a philosophy of equality in marriage and an obligation to become self-supporting following marriage breakdown.

In practical terms, this means that, on dissolution of marriage, advantages of marriage, such as marital property divisible under provincial legislation, and disadvantages, such as the lack of earning capacity or career advancement of one of the spouses due to having taken on a disproportionate share of domestic labour and child care during the marriage should be shared equally.[65]

---

[64] Historically, this assumption made sense only for upper-class families and, for a very fleeting period in the 20th century, middle-class and "respectable" working-class families. It was only these families which were able to achieve the much sought after goal of a "family wage" and to actualize the ideal of the male breadwinner nuclear family. The reality is that, in the majority of families, women played a crucial role in contributing to the family economy before, during and after the rise of capitalism and industrialism. See the articles in Fox, B., Hidden in the Household, Toronto: The Women's Press, 1980.

[65] An important contribution of feminist scholarship in the 1970's and 1980's has been to document, women's public and private role in the economy. See, for example, the edited collection by Mandel, N, and A. Duffy (eds) Reconstructing the Canadian Family: Feminist

Drafters of the new divorce legislation wished, therefore, to temper the presumption of equality in law with support provisions which, to some extent, recognize systemic sexual inequalities in society but, more specifically, those inequalities emanating from long-term marriages based on traditional assumptions about men's and women's roles in the family and the economy. As we have seen, it was for this reason that an attempt was made to provide, in the form of support objectives, guidelines for when it is appropriate to grant spousal support and for what duration.

In her examination of recent case law, Rogerson suggests that underlying the objectives contained within the *Divorce Act* with respect to awarding spousal support are elements of three different models of support: the self-sufficiency, the need and the compensatory models.[66] The first of these, "self-sufficiency", is based around the notion that spousal support may be justified where its provision will encourage and assist the spouse receiving the support to undertake actions (such as retraining or upgrading of qualifications) which will facilitate his or her entry into the paid labour force. The second model, "need", reflects the objective that efforts must be made to ensure that one of the parties to the divorce is not left impoverished. And, the third model, the "compensatory model", justifies spousal support where it can be demonstrated that women, through their unpaid labour within the home and in child care, contributed both to the general well-being of the family and the husband's advancement in his career.[67] The research findings for Phase I and II of the evaluation provide limited information with respect to the intended objectives in granting spousal support. These can, however, be partially inferred through description of the situations under which spousal support was requested and granted and the kinds of support awards which were agreed to or ordered.

The first thing to be noted is that spousal support is rarely requested and even more rarely granted in the four courts for which we have information. While, on average, women are

---

Perspectives, Toronto: Butterworths, 1988. Evidence of the impact of domestic labour and pregnancy on women's careers and earnings can be found in Pask, D. and M. McCall (eds), How Much and Why? Economic Implications of Marriage Breakdown: Spousal and Child Support, 1989.

[66] Rogerson, C. Review of Support Factors and Objectives in Case Law Decided Under the Divorce Act, 1985, Ottawa: Department of Justice, 1989.

[67] As lawyers, included in the Consultation with Family Law Lawyers, pointed out, potential contradiction arises between the self-sufficiency objective designed to promote a "clean break" and the compensatory objective which implies a more permanent spousal support order.

worse off than men following divorce and are often objectively in need of spousal support, a request for spousal support is indicated in only 16 percent of the 1478 divorce files reviewed and in just under 19 percent of the 1210 cases where there were dependant children.[68] The proportion of cases where spousal support was requested is, in fact, pulled upward by the Montréal Court, where such requests are found in 26 percent of divorce applications. In the Saskatoon Court, about 15 percent of petitions include a request for spousal support but this is so for just under 12 percent in St. John's and Ottawa.

The small proportion of requests for spousal support may be due to spousal support having been one of the issues dealt with in a separation agreement or provincial order prior to the divorce application. Where the order is for a short period of time, it may have expired by the time divorce proceedings are initiated.[69] With this possibility in mind, women who were interviewed, were asked whether they had requested spousal support and men whether their ex-spouse had made such a request.[70] Twenty-two percent of women had, at some time since the separation, made such a request. In contrast, 30 percent of men said that their ex-spouse had, at some point, requested spousal support. It is unclear from the data whether the differences between the Court File Analysis data and the Client Interview data are due to clients including requests made prior to the divorce proceedings or to their comprising a somewhat more affluent segment of the divorcing population such that there were resources to allow for both child and spousal support.

Women who requested support report average gross monthly income of $1947.00. Those who did not request support report an average monthly income which is about $92.00 per month less ($1855.00). Because it was felt the responses would have been too unreliable, clients were not asked about the ex-husband's income. But, both men and women in the interview sample are better educated than the court file sample from which their names were drawn, and, if employed, have, generally, occupations of higher socio-economic status. It may be that better educated women are more acutely aware of how their own careers or career aspirations have

---

[68] Some 15 women (one percent of the total sample) who requested spousal support were childless or had children who were no longer defined as such by the divorce legislation.

[69] This is the situation in some of the cases reviewed by Rogerson in the Review of Support Factors and Objectives in Case Law Decided Under the Divorce Act, 1985.

[70] By the time the interviewing began, it was known that only four men had requested spousal support. Thus, it did not seem worthwhile maintaining this as a gender-neutral question.

suffered and their ex-husbands' careers have prospered over the time of the marriage. Not only are ex-husbands perceived as having the resources to pay both child and spousal support, there may also be recognition that either compensatory support or, in the case of educated women who are not in the labour force, "rehabilitative" support, may be justified.

We did ask why women chose not to ask for spousal support. The distribution of responses shown in Table 4.1 suggests that the decision not to request spousal support is, for the most part, based in some combination of a desire for independence and a perceived lack of need of such support. Thus, in 63 percent of cases, women did not request spousal support because they felt they were self-sufficient and capable of supporting themselves or had other sources of support. In another 24 percent of the cases, women did not ask for spousal support because they did not believe in it or they wanted to make a clean break from their ex-husbands. About 11 percent would, perhaps, have preferred spousal support, perhaps because they are in need, but were not sanguine that they would receive it or that, if granted, their ex-husbands would be able or willing to pay it.

Whatever the explanation, it remains that spousal support is rarely requested. Of greater interest is whether it is granted. The Court files indicate that spousal support was explicitly incorporated into the divorce in only 6.2 percent of all completed divorce cases reviewed or, to put it another way, in 28 percent of cases where it was requested.[71] This is a surprisingly low percentage. But, slightly over half of these were indicated as "leave to apply" and did not, at the time of the research constitute an award for spousal support. In short, in only about 14 percent of cases where there was a request for spousal support was an actual order made. This may be related to the use of spousal support requests as a tool for the round of negotiations. For example, in many cases where spousal support is requested, negotiations result in higher child support but no spousal support.

Among other differences between those we were able to interview and the general population of divorced people is that spousal support was not only more likely to be requested, it was, according to respondents, also more likely to be granted than what is shown by the court files. In 63 percent of cases where there had been a request, clients said that spousal support was

---

[71] Enforcement services in Saskatchewan and Ontario estimate that approximately 11 percent and 27 percent, respectively, of the orders that they are enforcing are for spousal support. Because these proportions include orders made under provincial legislation as well as those incorporated into the final judgement, they are not directly comparable with our data. They do provide another source of evidence that a relatively small proportion of all support orders are for spousal support.

Table 4.1
Why Women Did not Request Spousal Support
(Client Interview Data)
(Percentages)

Reason	Percentages
Self-sufficient	54%
Knew ex-husband could not pay	4%
No need of support money (e.g. dependence on new partner, inheritance)	9%
Already asking for child support	2%
Felt she would not get it	7%
Does not believe in it	10%
Wanted a clean break	14%
	100%
Total N	(247)

granted and none mentioned that there had been simply a "leave to apply".[72]

There is, in other words, a considerable discrepancy between clients' perceptions of whether there is a spousal support order or agreement and what the court files reveal. We are at a loss as to how to explain this discrepancy and can only speculate that, where there are limited resources, the written agreement does not differentiate between spousal and child support. But, it is understood between the divorcing parties that these are separate items.

There is considerably more agreement between what clients believe is in their orders and what the court files indicate with respect to quantum and rough agreement about the nature of the

[72] While we did not ask about this, presumably clients viewed "leave to apply" as no support granted.

spousal support order. The court file data show an average amount of spousal support granted of $536.00 per month while clients report an average of $553.00 per month. Excluding cases where there is "leave to apply" but no actual support order, the court file data indicate that 25 percent of spousal support cases are permanent awards, 45 percent are fixed-term awards and 30 percent are until some event occurs (employment or the completion of education). The option of a lump sum payment appears to have been used in only two cases. The main differences between the court file data and what those we interviewed told us is that 35 percent rather than 25 percent of orders were viewed by clients as permanent and about eight percent said that there had been a lump sum payment in lieu of spousal support.[73]

We examined the demographic characteristics of those women receiving spousal support who were interviewed to gain better understanding of the types of cases where support is agreed to or awarded. The most important of these is whether women, coming out of long-term marriages, are more likely to receive spousal support than those coming out of relatively short-term marriages. The median length of time married is 13 years. This was used as the cutting point to divide the sample into short and long-term marriages.[74]

Table 4.2
Requests and Granting of Spousal Support and Type of Award by Duration of Marriage and Employment Status at Time of Separation
(Client Interview Data)
(Percentages)

Duration of Marriage	Requested	Granted	Permanent Award
13 years or Under	17% (397)	54% (67)	24% (65)
Over 13 years	42% (201)	73% (82)	48% (79)
Employment Status			
Employed	15% (224)	52% (31)	44% (30)
Not Employed	36% (124)	84% (43)	53% (41)

Table 4.2 indicates that spousal support is both more likely to be requested and to be granted in long-term than in short-term

[73] In coding the data from the court files, we were careful to distinguish between lump sum payments in lieu of support and those which arose because of division of marital property. We believe that some of those interviewed did not understand the distinction.

[74] Other cutting points were also used but either produce too few cases for stable percentaging or show percentage differences similar to those shown in Table 4.3.

marriages and twice as likely to be a permanent rather than some sort of fixed-time award.[75] This same table also shows that the employment status of women just prior to the separation is also related to the likelihood that women will request support and to have this request granted.[76] And, women who were not employed at the point of separation are somewhat more likely to have been granted permanent orders than those with employment.

The findings shown in Table 4.2 are consistent with Rogerson's general conclusions following her review of contested cases involving spousal support. She finds that the objective of self-sufficiency is not overriding other considerations in most cases involving women coming out of long marriages (women in their 50's). However, women coming out of somewhat shorter marriages (women in their 30's and 40's) are more likely to be seen as capable of becoming self-sufficient with the result being no spousal support or limited time orders. At the same time, as she points out, the diversity of judicial approaches makes summarization of the findings difficult.[77] Similarly, while the differences shown in Table 4.2 indicate a greater likelihood of permanent spousal support when women are coming out of longer term marriages, there is a large standard deviation for length of marriage (seven years) which suggests a great deal of variability with respect to whether support was granted and whether the award was permanent or time-limited.

The women who are receiving support were asked whether or not they were satisfied with the amount agreed to or ordered. Seventy-six percent said they are satisfied, seven percent said they were unsure, and 17 percent said they were definitely dissatisfied. Of the men, 37 percent said they were satisfied with the amount they were paying, 12 percent said they were unsure and 50 percent said they are dissatisfied. The reasons given by men and women for lack of satisfaction are shown in Table 4.3. Not surprisingly, most women feel that they should be receiving more while most men feel that they should be paying less.

---

[75] The Court File Analysis data indicate that older women and young women are equally likely to have been granted support. While, in the Court File Analysis data, the average length of marriage was slightly longer for support cases than non-support cases, the standard deviation for all types of support awards was seven years. This suggests a great deal of variability in lengths of marriage for each type of order.

[76] For purposes of this comparison, part-time and seasonally employed individuals were included in the not employed category.

[77] Rogerson, C., Review of Case Law on Support Factors and Objectives , pp: 6-8.

Table 4.3
Reasons Given for Dissatisfaction with Spousal Support (Client Interview Data) (Percentages)

Reason	Women (n)	Men (n)
Should never have been any	0	12
Time period too short	11	0
Would prefer higher amount	67	0
Does not cover expenses	11	0
Too high	11	77
Had to pay it to obtain joint custody	0	6

While we will want to return to the issue of spousal support in the concluding chapter, the present analysis does suggest several things. First, spousal support is rarely requested as a separate quantum and even less often is it one of the outcomes of the divorce. Evidently, when, as is generally the case, women are employed outside the home, they feel no need for it despite the fact that they will generally be earning less than their former husbands and, in most instances, will have the financial burdens associated with child custody. At the other end of the spectrum, unemployed women on social assistance and who have few prospects of changing their status, generally will gain little financially from a spousal support order. The amount will be deducted from their social assistance or, as some women indicated, their ex-husbands lacked the resources to make such payments.

Finally, there is the question of whether there has been any change with respect to spousal support since the new legislation came into force. Exact comparisons between court file data in Phase I and II are difficult because the files examined in Phase I did not distinguish as clearly between spousal and child support as now seems to be the practice. Comparisons are, however, possible between the two sets of data for client interviews. Some 21 percent of clients in Phase I said that there was a separate spousal support award while in Phase II this has fallen to 16 percent of cases. There has, in other words, been a small decrease in the proportion of cases where a separate amount for spousal support is incorporated into the final judgement.

Sixty percent and 57 percent of clients in Phase I and II, respectively, said that the order was for a fixed-time or until an event. While these figures do not indicate an upward trend in fixed-term support, they do correspond with the estimates of a majority of lawyers consulted, that from 50 to 75 percent of their support cases are now of this type.[78]

---

[78] Consultation With Family Law Lawyers, p.11

4.2.3 Child support

While there is controversy about the situations in which men are financially responsible for their ex-wives, there is little debate as to their responsibility for their children. From the court files, we see that in 68 percent of cases where there are dependent children, an amount for child support is incorporated into the final judgement.

Ninety percent of the women in the client interviews who had custody, either legal or physical, of their children asked for child support. In contrast, twenty-three percent of the men who had custody of children asked for support. This is hardly surprising, given the consistently higher incomes of men. The client interview data indicate that 93 percent of the women and 61 percent of the men who requested child support received it.

The women interviewed were asked why they did not request child support. Of the 24 women who responded to that question, 11 said because their ex-husbands could not pay, ten because they had no need of child support, two because they did not want their spouse to use it as a "bargaining tool" and one because she felt her ex-husband would put up a fight.

For many years, child support awards have been criticized for being inadequate and thereby placing an unfair burden on the custodial parent.[79] Comparison of Phase I and Phase II data suggests that there has been a deterioration, not improvement, in the average amount of child support awarded. In Phase I, clients were, on average, receiving, or in the case of men, paying, $470.00 per month. In Phase II, the average amount of child support reported by clients, is now $503.00 per month. Even with no improvement in amount ordered, we would have expected the average to be about $540.00 per month after taking into account inflation of four percent in each of the years separating the two sets of interviews.[80] Moreover, as was found in Phase I, the amount of support per child declines as the number of dependent children increases (Table 4.4)

---

[79] Evidence backing up this criticism can be found in Pask, E. and M. McCall (eds), How Much and Why? Economic Implications of Marriage Breakdown: Spousal and Child Support, especially chapters 3 and 4.

[80] The lack of change in awards for child support is also evident in the Court file data. In Phase I the average was $380.00 and in Phase II has risen to only $398.00 per month still about $30.00 below what would be expected if awards were keeping up with inflation.

One issue relevant to this analysis is the relationship between the type of legal custody and the amount of child support being paid. Some have argued that men gain from joint custody arrangements because they pay less child support. However, as can be seen in Table 4.5, below, this criticism of joint custody is not supported by our data. As was also found in Phase I, men actually pay more not less in child support when there are joint custody arrangements than with other arrangements, such as the wife having sole legal custody. Of course, this is the average total amount of child support paid; it may be more appropriate to look at the amount of support paid per child. In this respect, as seen in the table, we find that men pay essentially the same amount of support per child regardless of whether it is joint legal custody or sole custody to the wife. Given the difference in the numbers of cases per arrangement, it is difficult to make any comparisons with certainty, especially with situations where the husband has sole custody. But there is no evidence that men fare better financially when they have joint custody of their children.

Table 4.4
Support Per Child by Number of Children
(Court File Analysis Data)
(Averages)

Number of Children	Support per Child	N
	(in dollars)	
One	261	186
Two	254	137
Three	197	30
Four	240	5
Five	116	3
Eight	96	1

Table 4.5
Child Support By Custody Arrangement
(Court File Analysis Data)
(Average in Dollars per Month)

Custody Arrangement	Mean Child Support	N	Mean/Child	N
Sole to Wife	392.95	405	247.87	291
Sole to Husband	324.87	8	181.17	6
Joint	440.31	64	249.05	53
Split	314.30	10	268.50	6

Table 4.6
Percentage of Income in Child Support
(Client Interview Data)
(Percentages)

Percent of Income Paid or Received for Support of Children	Women (received)	Men (paid)
Less than 10%	15%	25%
10 - 19	35%	47%
20 - 29	25%	20%
30 - 39	8%	8%
40 - 49	7%	1%
50 - 59	4%	0%
Over 60	6%	0%
*Total N's	(349)	(250)

Note: This table includes only those clients who are paying or receiving their support payments regularly.

4.2.4 Income and Support

In Phase II the proportion of men's income that goes toward paying child support is, on average, 16 percent while in Phase I it was just under 18 percent. On the other hand, the support that women received made up an average of 34 percent of their total income in Phase I and 24 percent in Phase II.[81] Table 4.6 shows these percentages in more detail for Phase II. Only nine percent of men pay more than 30 percent of their income for child support. This support comprises 30 percent or more of women's incomes in 25 percent of cases.

We also examined the percentage of income paid or received in support by income group and here used the data from the court files in order to have sufficient cases to make the kinds of breakdowns shown in Table 4.7. With women's income, there is a curvilinear pattern. For women in the low income groups, i.e., under $12,000 per year, the percentage that support makes up of their income is 17 to 19 percent. In the $12,000 per year to $18,000 per year

[81] These proportions do not take into account that support payments are, under most circumstances, tax deductible for the payer but must be declared as income by the payee. An extended analysis of the income tax implications of support payments can be found in Pask, E. and M. McCall (eds) How Much and Why? pp. 126-130.

group, the percentage is higher, 24 percent. When we move to those earning above $30,000 per year, the percentage drops again to 16 percent. One possible explanation for this pattern is that for women in low income groups, their ex-husbands have little money to give them. In high income groups, 16 percent of yearly income is quite a lot of real dollars, and may cover their proportionate share of expenses of raising children. Another possibility is that lawyers and courts have intuitive ceilings on the amount awarded for child support.

Table 4.7
Total Support as a Mean Percentage of Income
By Income Group
(Court File Analysis Data)

Income Group ($)	Mean	SD	N
Women (Percentage of Income from Support Payments)			
Under 6,000	17.18	9.54	10
6,001-12,000	18.69	13.11	50
12,001-18,000	24.40	29.16	35
18,001-24,000	19.91	11.99	43
24,001-30,000	16.70	7.04	26
Over 30,000	15.73	9.94	21
Men (Percentage of Income Paid as Support)			
Under 6,000	47.83	22.92	6
6,001-12,000	21.61	12.27	32
12,001-18,000	23.44	28.63	32
18,001-24,000	15.87	8.46	38
24,001-30,000	17.46	10.24	34
30,001-36,000	12.62	6.79	22
Over 36,000	17.08	10.23	44

The pattern for men is fairly linear and, more so than was found in the Phase I data, reflects the kind of inverse relationship pointed out by Weitzman in her California study.[82] The more money a man earns, the smaller the proportion of his income that goes toward child support.

[82] Weitzman, L, The Divorce Revolution, p. 43.

While the men in the under $6,000 per year income group pay an average of 48 percent of their income in support, men in the high income groups are only paying 13 to 17 percent.

A recent analysis of Revenue Canada statistics also shows the same kind of inverse relationship between payers' incomes and amounts of support and the greater proportion that these amounts comprise of payees' income.[83] This study also presents some statistics on the proportion of payers' (usually men's) income expended on support. In the period 1977 to 1985, support payments were found to comprise no more than 20 percent of total income for approximately 85 percent of payers. The data just presented for Phase II are not exactly comparable with National statistics derived from income tax returns since they are based on only four cities, on divorce cases only, and the income men chose to report when filling out the financial statements (which may be lower than what is reported to Revenue Canada). Still, the comparable statistic from the four research sites is that support payments represented no more than 20 percent of income for about 66 percent of payers in either Phase I or II. The seeming inconsistency between the average proportion and the percent paying more than 18 to 20 percent of income on support may be attributed to the disproportionate amount paid by men with lower incomes compared to what is paid by men with higher incomes.

4.2.5 Satisfaction With Support

Clients were asked if they were satisfied with the amount of child support originally agreed to or ordered. The responses broken down by respondent's sex are found below. Most of the respondents were originally satisfied with the amount of support, 65 percent of men and 71 percent of women. The rest of them were dissatisfied excluding the seven men and six women who stated that they were unsure.

Later, at the time of the interviews, men were slightly less satisfied than they had been when the amount of child support was first agreed to or ordered. However, the level of satisfaction among the women dropped more dramatically, from 71 percent to 56 percent. This might indicate that women may possibly agree to an order of child support and regret it later, when they become more fully aware of what it is costing to maintain the children and how much better off they perceive their ex-husbands to be relative to themselves. Some evidence of this

---

[83] Coleman, H., " A Review of Revenue Canada Statistics Showing Average Child and Spousal Support Paid and Received for the Years Between 1977 and 1985 ", paper prepared for the Bureau of Programme Evaluation and Internal Audit, Department of Justice, 1989.

Table 4.8
Satisfaction with Child Support by Sex of Respondent
(Client Interview Data)
(Percentages)

	Men	(n)	Women	(n)
Satisfied Originally				
Yes	64.7	86	70.8	153
No	30.1	40	26.4	57
Unsure	5.3	7	2.8	6
Total N's		(133)		(216)
Satisfied Now				
Yes	58.0	80	56.0	122
No	35.5	49	35.8	78
Unsure/Other	6.5	9	8.3	18
Total N's		(138)		(218)

can be seen in table 4.9 where interviewees with child support orders were asked why they were not satisfied with the amount of child support being paid.

Table 4.9
Why There is Dissatisfaction with Child Support
(Client Interview Data)
(Percentages)

Reason Given	Men (Payor)	(N)	Women (Payee)	(N)
Not enough	5.3	(2)	33.3	(27)
Ex affluent	36.9	(14)	59.2	(48)
Too high	21.1	(8)	1.2	(1)
Cannot afford it	21.1	(8)	0	(0)
Other	15.8	(6)	6.2	(5)

4.2.6. Method of Payment

Clients with support orders were asked whether support was being paid through the provincial enforcement system or directly to the ex spouse. The majority (65%) of respondents said that payments were being made directly to the ex-spouse. Only 29 percent of respondents said that payments were being made through the court enforcement system. However, table 4.10 indicates that these percentages do vary by site.

Table 4.10
Method of Support Payment by Site
(Client Interview Data)
(Percentages)

Method	Montreal	St. John's	Ottawa	Saskatoon
Through Court	2.6	41.4	28.8	29.7
Direct to Ex	81.6	57.1	63.6	67.3
Other	15.8	1.5	7.6	3.0
Total N's	(38)	(70)	(132)	(101)

Total: Other refers to situations such as where the payments are made directly to the children.

Because in Ontario, those with support orders are automatically put into the system, those who wish to receive payments directly must indicate that they wish to opt out of the system. In the Ottawa interviews, clients were asked if the person receiving support had specifically opted out of the provincial enforcement agency. Thirty nine percent of those who were not using the enforcement system said they had opted out, while 50 percent said that they had not opted out. The other 11 percent were unsure whether they had opted out or not. Of those who stated they had opted out of the enforcement system, 52 percent said they did so because they felt they did not need this service in their case. Another 40 percent said the system was bothersome, that it would be easier for support to be paid directly. The remaining nine percent said that they found the enforcement system degrading for men (nine respondents).

4.2.7 Changes in Quantum

We were interviewing these individuals about 12 to 15 months after their divorce was finalized. We asked whether the amount of support agreed to or ordered had changed since the divorce. Of those who responded to this question, 54 percent said the amount of support was the same. This would suggest that in the majority of cases cost of living adjustments had not been made. Nineteen percent said that payments are no longer being made. Increases were cited in 11 percent of responses and decreases in 15 percent. These findings are very similar to what was reported by clients in Phase I where about 57 percent said that there had been no change in quantum and 18 percent said payments were no longer being made. As Table 4.11 shows, women indicate a higher amount of change than do the men we interviewed, a result of men who are in default on the order are likely less inclined to agree to be interviewed.

Table 4.11
Changes in Amount of Support
(Client Interview Data)
(Percentages)

Type of Change	Men (N)	Women (N)	Total
Higher	11 %	11 %	11 %
Lower	10 %	18 %	15 %
Same	71 %	46 %	54 %
No payments	8 %	24 %	19 %
Total N's	(106)	(204)	(320)

Twenty percent of the changes occurred because the man lowered the amount without his wife's permission. In eighteen percent of cases there was an informal agreement between the spouses to vary the amount. In 21 percent of cases there was a written agreement to vary the order, and it was an oral agreement in eight percent of cases. In ten percent of cases the husband requested the variation, and in eight percent of cases it was the wife who made the request.

4.2.8 Compliance with Support Orders

All the issues surrounding spousal and child support above refer to cases where some type of agreement for support has been made or ordered. However, the bottom line really is whether or not support is actually paid. The proportion of a woman's income she is to receive for support is not relevant to her unless she is receiving it. Interviewees were asked a number of questions about how often, or regularly, support is actually paid. Their responses to these questions are presented below in Table 4.12.

There is a rather sizable gap between what men told us about their level of compliance with the support order and what women had to say about this matter. Since the same gap was found in the Phase I data, there was the obvious question of whether this was an example of "his" and "her" divorce, two radically different perspectives on the same situation. However, when the earlier sample was reduced to only those couples where both members agreed to be interviewed, these differences disappeared. Then, as now, the explanation for the more favourable picture offered by men is that those we were able to locate and interview are the ones who, for the most part are able or willing to comply with their support order and to do so always or usually on time.

Research on enforcement of maintenance and support orders shows a gradual process of disengagement in which, over time, growing proportions of men fail to comply with the order.[84] In both phases of the research, most of the interviews took place some 12 to 15 months after the divorce was finalized so that, for most, it was perhaps too soon for this kind of disengagement to have worked its full effect.[85] Nevertheless, in Phase I, it was found that only 71 percent of women were able to state that they always received the full amount and only 51 percent always received their payment on time. Table 4.12 shows that the picture has not changed in the past three years. Only two-thirds of women receive their payments regularly and only 54 percent receive them either on time or usually on time. Of those whose payments are not received regularly, nearly half (47%) have received no payments in the past six months.

---

[84] This is documented in the research conducted by the Canadian Institute of Law Research and Law Reform: Matrimonial Support Failutes: Reasons, Profiles and Perceptions of Individuals Involved, University of Alberta, 1983.

[85] In Phase I about one-fifth and in Phase II about one quarter of those divorcing had been separated under provincial legislation. In most cases, there would have been a support order in place for a longer time.

Table 4.12
Patterns of Support Payments
(Client Interview Data)
(Percentages)

	Women (n)	Men (n)
Payments Regular		
Yes	67 %	88 %
No	29 %	8 %
Varies	4 %	4 %
Total N's	(274)	(170)
Months paid in the Last Six[1]		
Six	18 %	40 %
Five	8 %	7 %
Four	7 %	7 %
Three	4 %	7 %
Two	8 %	0 %
One	8 %	0 %
None	47 %	40 %
Total N's	(93)	(20)
Promptness of Payments		
Always on Time	42 %	75 %
Usually on Time	12 %	13 %
Within a Week	5 %	3 %
Usually Late	15 %	0 %
No Payments	26 %	8 %
Total N's	(197)	(88)

1. Responses for those reporting that payments are not regular.

Contained within the overall percentages are some differences between research sites which are likely reflections of the economic disparity between Saskatoon and St.John's and the two central Canadian cities. While there are virtually no differences in what men reported to us, women in Montréal and Ottawa report a higher level of regularity in payments (72 and 76 percent, respectively) than those in Saskatoon and St. John's (64 and 53 percent, respectively). And, in St. Johns's, only 26 percent of women compared to 75 percent in Montréal receive

their payments on time or usually on time (in the other two cities, 64 percent gave this answer).

Nineteen of the 436 respondents said that the enforcement system had taken steps to enforce their unpaid orders. In ten cases, the steps taken were to attempt to garnish the man's wages. In two of the cases, notice for arrears was given. In three cases, the enforcement system was in the process of trying to locate the man and in four cases there were applications to the court.

Respondents were also asked what steps they had taken to enforce the order. Twelve of the respondents had notified the enforcement system, six went to their lawyers, four said they had done nothing yet, three had appeared at a show cause hearing.

The result of steps taken was that in 39 percent of cases, the person had his/her wages garnished, in 23 percent, the person was ordered to pay and in 10 percent of cases the person was given time to pay and the order was varied. Something other than the options listed in the coding frame occurred in 23 percent of cases.

Unfortunately, the way the instrument for the interviews was set up, we learned only about orders that are currently delinquent. We had no place in the coding frame for the occasional information received about delinquent orders in the past, and how this problem was rectified at that time.

4.2.9 Divorce and Impoverishment

A variety of studies, both American and Canadian, have examined the impact on men's and women's income after divorce assuming that the support is actually paid. While the percentages vary from study to study, depending on the assumptions made and methods used, the overall picture is consistent: it is mainly women and children who suffer economically from divorce. Chambers, for example, found that after paying support 80 percent of men would still be living above the poverty line. In contrast, were women and children to depend solely on support, 97 percent of these families would be living well below the poverty line.[86]

---

[86] Chambers, D., Making Fathers Pay, Chicago: University of Chicago Press, 1979.

Similar findings for Canada were reported in a 1981 study in Alberta.[87] However, the most widely cited statistic is from Weitzman's California study.[88] She finds that when income is compared to needs, divorced men experience an average of 42 percent increase in their standard of living while divorced women (and their children) experience a 73 percent decline. Divorce, in other words, is increasingly depicted as a leading cause of feminization of poverty.

In light of these findings, considerable attention was devoted in Phase I to undertaking similar analyses of the 1986 database. The conclusion was highly similar to the previous studies and equally dismal. Some 10 percent of men were found to be below the poverty line after paying support and average income was still $13,500.00 above the poverty line for one person households. About 58 percent of women had total incomes, including employment, support and other sources of income, below these various poverty lines. Were women to depend solely on support, 97 percent of those with custody would be well below the poverty lines for various family sizes. Without these support payments, some 73 percent would be living in poverty.[89] These statistics, then, merely confirmed, for a larger Canadian sample, that, generally, support awards are inadequate and have only marginal impact on reducing the impoverishment of women and children following divorce.[90]

In Phase I, there was considerably more missing information on incomes in the court files than in Phase II. As a result, the relative income data for men and women and the extent of impoverishment following divorce were, in Phase I, based on client interview data. Table 4.13, based again, on client interview data, sets out the data for Phase I and II on relative levels of impoverishment. Whereas, before support, some 70 percent of women in Phase I were below the poverty lines for various family sizes, this figure has fallen quite dramatically

---

[87] Canadian Institute of Law Research and Law Reform, Matrimonial Support Failures: Reasons, Profiles and Perceptions of Individuals Involved, Edmonton, 1981.

[88] Weitzman, L. The Divorce Revolution,

[89] It should be noted that 42 percent of men with sole custody were also found to have family incomes below the various poverty lines.

[90] Further analysis of the income data indicated that were men to pay, uniformly, one-third, instead of, at the time, less than one-fifth of their gross income as support, the percentage of women in poverty could be reduced from 58 percent to 26 percent. Men (without custody of their children) would still have an average gross income, after paying support, of $8,800 per year above the poverty line.

Table 4.13
Percent of Women and Children Living Below the Poverty Lines
with and without Support Payments by Family Size and in Total Phase I and II
(Client Interview Data)
(Percentages)

	PHASE I		PHASE II	
Family Size	With Support	Without Support	With Support	Without Support
Size 2	44 %	52 %	33 %	44 %
Size 3	56 %	76 %	53 %	70 %
Size 4	58 %	74 %	71 %	85 %
Size 5	88 %	97 %	80 %	98 %
Total	58	73	46	59

Note: The poverty lines are those estimated for 1986 and 1988 by the National Council of Welfare

in Phase II to 59 percent.[91] When support is included, 58 percent of women in Phase I and 46 percent of women in Phase II have total family incomes which put them below these poverty lines.

However, as can be seen Table 4.13 that much of the difference in proportions of women and children below the poverty line between Phase I and II is with respect to women with custody of only one child. For women with two or more children in their custody, there has been little or no improvement in their likelihood of living below the poverty lines for their family sizes and for some family sizes, a deterioration in standard of living. Coupled with the failure

[91] According to the National Council of Welfare 1988 estimates, the poverty line for one person in an area with a population of 100,000 to 499,999 is $10,984 per year, or a monthly income of $915 per month. For a two person family, that figure is $14,483 per year, or $1207 per month. For a three person family, it is 19,343 per year, $1612 per month. Finally, for a four person family, the poverty line is $22,354 ($1863 per month) and for a five person family 25,952 or $2163 per month.

of support awards to keep up with inflation, it seems that the smaller proportion of women in Phase II with incomes below the poverty line is due to their having larger incomes from employment and not to any change in the contribution the support order makes to reducing economic hardship.

Thus, as Table 4.13 shows, what, on average is a fairly similar amount of support in the two time periods, comprises a lower percentage of women's total income in Phase II than in Phase I. And, for at least those interviewed, the ratio of women's to men's earnings is about four percent higher than was found in Phase I and in the court file data. But, as this table also shows, other indicators besides the percent in poverty show little or no change between the two time periods.

Table 4.14
Comparison of Economic Aspects of Divorce
Before and After the Divorce Act, 1985
(Client Interview Data)
(Percentages)

		1986	1988
1)	Women's earnings as percentage of men's earnings	64	68
2)	Proportion of women and their children below the poverty line	58	46
3)	Proportion of women and children below the poverty line if support were sole source of income	97	97
4)	Proportion of men below the poverty line after paying support	11	13
5)	Average percent of gross income paid by men in support	18	16
6)	Average percent of women's income derived from support	35	24
7)	Average gross monthly income		
	(a) men	2343	2803
	(b) women	1506	1920

It is, we think, important to reiterate that the comparisons just presented are based on the client interview data for the two phases of the evaluation and, therefore, present a picture of a somewhat more affluent segment of the divorcing population. While we lack adequate comparisons with the Phase I data, the better quality of court file data in Phase II does permit

us to present the situation of all divorcing women whose cases were reviewed as part of the court file analysis in the four research sites. Table 4.15 indicates that, overall, a considerably higher proportion of women and children are, following divorce, impoverished than is revealed in the client interview data. Overall, about two-thirds of women in the four research sites have total incomes which, for various family sizes, put them below the 1988 poverty lines. This is with support included. When this is excluded, nearly three-quarters would be below the poverty lines. In short, the amount of support, assuming it is paid, makes only a marginal contribution to reducing economic hardship following divorce.

Table 4.15
Percent of Women and Children Living
Below the 1988 Poverty Line with and without
Support Payments by Family Size and in Total
(Court File Analysis Data)
(Percentages)

Family Size	With Support	Without Support	Difference
Size 2	54.5	60.6	+6.1
Size 3	71.1	77.8	+6.7
Size 4	79.8	92.6	+12.8
Size 5	82.6	87.5	+4.9
Total	66.9	74.0	+7.1

One of the consequences of a reduced standard of living following divorce and the division of marital property is the possible change in accommodation. As a result, in Phase II, we asked people to compare their physical living situation just prior to separation and at the time of the interview. Seventy-two percent of men responded that they had owned their own homes, and 26 percent said they were renting. The other two percent were boarding or had some other arrangement. Of the female respondents, 63 percent said they had owned their own homes, and 35 percent said they were renting at the time of separation.[92] Again, the remaining three percent were in some other situation. When asked if their living situations had changed, 41 percent of men and 54 percent of women said that there was no change in their living arrangements. Where there was a change, it is that thirty percent of women and 29 percent of men had owned their own homes and are now renting. Twelve percent of men and seven

[92] In most instances, "owning their own home" means that those interviewed were not living in rented accommodation.

percent of women now own the homes that they lived in prior to separation. As well, 13 percent of men and five percent of women now own a different home (Table 4.16).

Table 4.16
Living Situation at Separation and Afterward
(Client Interview Data)
(Percentages)

	Men	Women
Situation at Separation		
Own home	72 %	64 %
Renting	26 %	35 %
Other	2 %	2 %
Change in Housing		
No Change	41	54
Did own, now rent	29	31
Did rent, now own	12	7
Own different home	13	5
Other	5	3
Living Conditions Deteriorated		
Yes	27	26
No	63	60
Slightly	10	15

Interviewees were also asked if they felt that their living conditions had deteriorated. There was very little difference between men and women in their responses to this question. As shown in Table 4.16, above, about three-quarters of men and women answered that their living conditions had not deteriorated or had done so just slightly. Given what has been presented about amount of support and the relative incomes of men and women, this is a surprising finding and suggests that there is a subjective as well as objective dimension to any consideration of the economic consequences of separation and divorce.

4.2.10 Subjective Views on Impoverishment

As was learned in the Phase I research, despite their objective impoverishment or diminished standard of living, women do not necessarily view themselves as worse off following divorce and could, often, point to factors in their present lives which either called into question the

validity of the objective measures showing impoverishment after separation or made them somewhat irrelevant. Some women, who said that they were better off, pointed out that the drop in family income was more apparent than real. While family income had dropped considerably after separation, the reality was that little of the income had been expended on the family on a predictable and steady basis. Others felt better off because they had in mind a wider definition of standard of living than simply the economic dimension. Other factors such as "a better quality of life", more control of their lives and their family budget and a greater sense of independence were perceived as having more importance than the objective drop in standard of living.[93]

In the Phase II interviews, we repeated this exercise and, again, asked clients whether their standard of living had changed, and if so, in what way. Table 4.17 shows the responses of men and women to this question. Thirty-two percent of men and women said that they had experienced a drop in their standard of living. Thirty-five percent of men and 25 percent of women said that their standard of living had remained the same. However, women were, as in Phase I, more likely to say that their standard of living had changed for the better, 39 percent versus 28 percent.

Table 4.17
Changes in Standard of Living
(Client Interview Data)
(Percentages)

Change	Men	Women
Worse	32%	32%
Same	35%	25%
Better	28%	39%
Other	4%	4%
Total N's	(240)	(349)

When asked why their standard of living had changed, there were a large variety of responses. The most common response from women was that they had lost their ex-husband's salary coming into the household, with 27 percent giving this response. This was also an issue for men. Of those who responded to the question "Why had their standard of living changed?" 15 percent of men said that it was because they had lost their ex-wife's salary. Again, as in Phase I, some 25 percent of women used a broader definition of "standard of living" and said things were better because they now have more control over their money and their lives. Another 16 percent of women said that they were just happier, half of them despite the fact

[93] While some men did feel better off because they were freed from what they perceived as a wife who spent unpredictably, they tended to assess changes in standard of living in purely economic terms.

that things are now financially more difficult. Twenty-six percent of men said that they are now struggling financially or that paying support is a burden for them. Thirteen percent of men and six percent of women said that they now have more money.

The more solid data we were able to collect from the court files on incomes and support in Phase II than in Phase I of the research indicates that, overall, some 66 percent of women with custody are, in these four research sites, living below the poverty lines for various family sizes. We do not know whether, for these four cities, this represents an improvement or a worsening situation but it most certainly represents a social problem part of which is related to the failure of support awards either to keep up with inflation or to represent a proportionate share of men's obligation to support the children of the marriage.[94]

4.3 Custody and Access

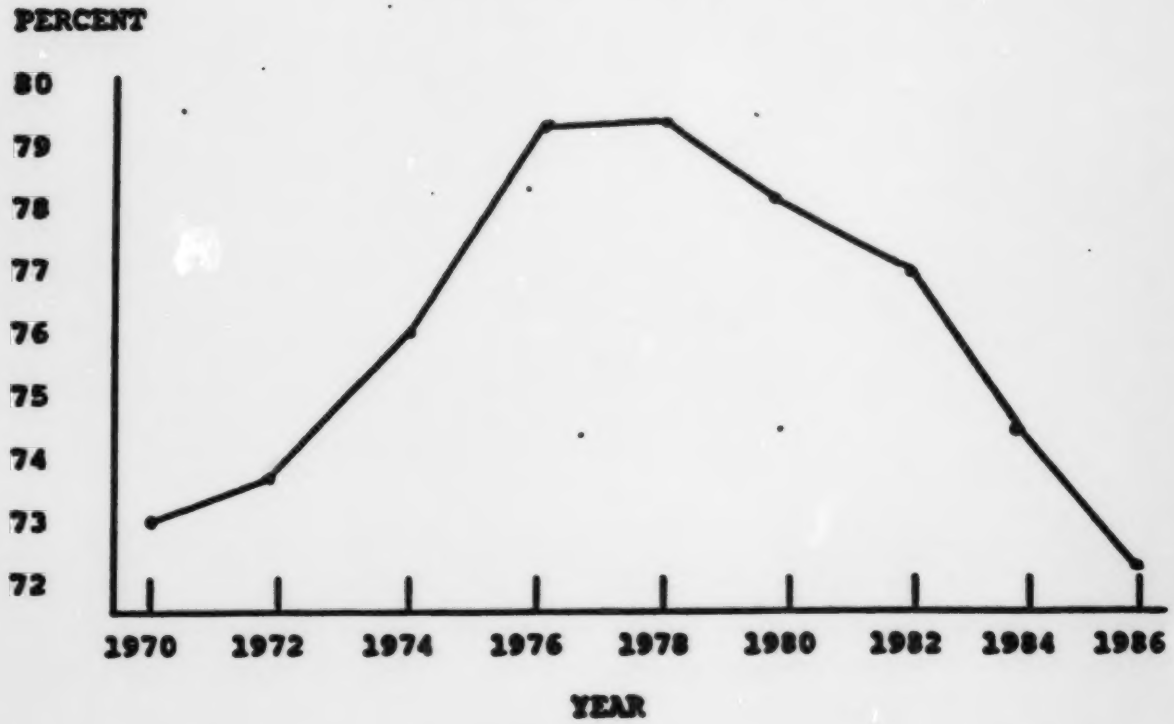
4.3.1 General Patterns of Child Custody

In the Phase I report, comparisons between the data compiled by the Statistics Canada study for the period, 1969 to 1979 and the 1985 data suggested that there had been a change away from almost exclusive legal custody to Mothers, a drop from 85.6 percent to 76.6 percent when joint and other categories are excluded. However, more recent analyses by Statistics Canada of Central Divorce Registry data which include these categories suggest a curvilinear pattern for women and rather constant proportions for men. This is shown in summary form in Table 4.18, bottom panel and, in more detail, for women, in Figure 4.1.

---

[94] We say partially related because it is obvious that many men and women who divorce will be part of the marginal labour force and, if employed, will have earned minimum wage which, even for a single person, barely puts them above the estimated poverty line. Thus, before divorce, some of the families included in this evaluation will have been living below the poverty line.

Figure 4.1
Proportion of Women Receiving Sole Custody, 1970-1986
(Central Divorce Registry Data)



As Table 4.19 shows, with the exception of Ottawa, women in the four research sites were slightly more likely to have received sole custody than appears to be true nationally. There is little change between Phase I and Phase II in this respect (76.6 percent compared to 74.8 percent, respectively). What does appear to have changed is that there is not presently as great a variation among jurisdictions in the likelihood of a joint legal custody award with the result that, in at least two of the four research sites, joint custody is more common than just prior to the *Divorce Act* coming into force. The result is that the overall percentage of joint custody awards for the four sites is somewhat higher than what is shown nationally in Table 4.18 (12.6 percent compared to 11.6 percent).

In the absence of statistics on joint custody awards prior to the legislation, we do not know whether there has been any change nationally in the use of joint custody awards. In the four research sites, there has been an increase from 8.8 percent to 12.6 percent. However, there

Table 4.18
Child Custody Awards by Petitioner and in Total
(Central Divorce Registry Data, 1970 - 1986)
(Percentages)

Petitioner and Person Receiving Custody	1970	1979	1986
Wife			
To Wife	88.9	88.8	82.7
To Husband	3.4	7.2	7.4
To Other[1]	7.7	4.0	1.0
Joint	-	-	8.9
Husband			
To Husband	40.4	37.2	32.5
To Wife	36.4	53.6	48.6
To Other[1]	23.1	9.2	1.3
Joint	-	-	17.6
Total			
To Wife	73.0	78.7	72.0
To Husband	14.6	15.8	15.3
To Other[1]	12.4	5.5	1.1
Joint	-	-	11.6

1. Until 1986, "Other" category included an unknown number of joint legal custody awards.

is reason to believe that these figures provide a conservative estimate of change. Phase I of the evaluation overrepresented cases involving divorce mediation, and as discussed below, joint legal custody was a much more likely outcome in mediated as opposed to non-mediated cases. The proportion of joint custody which would have been found in a simple random sample of divorce judgements may have been lower than the nine percent found in our particular sample. As a result, the national statistic of just under 12 percent may indicate a fairly sizable jump in joint legal custody.

As the Phase I data make clear, the fact that the 1968 *Divorce Act* had not made provision for joint custody did not preclude some divorcing couples from requesting this option and courts in some jurisdictions agreeing to this request. By the mid-1980's, the probably upward trend in joint legal custody had begun to change downwards the likelihood of men receiving sole custody when they were acting in the role of petitioner. In the 1983 study of divorce by Statistics Canada, the authors devoted considerable attention to the finding that when men were the petitioners (about one-third of all petitions between 1969 and 1979), they received sole custody in about 43 percent of these cases compared to the overall average of about 14

Table 4.19
Comparison of Custody Outcomes for Phase I and II by Research Site and in Total (Court File Analysis Data) (Percentages)

Research Site	Custody Outcome: Wife	Husband	Joint	Split/Other
Montreal	(%)	(%)	(%)	(%)
Phase I	72.3	12.1	10.9	4.7
Phase II	76.6	7.4	10.7	5.3
Saskatoon				
Phase I	77.9	10.2	6.6	5.4
Phase II	74.6	5.4	15.1	4.9
St. John's				
Phase I	85.9	6.5	3.3	4.3
Phase II	77.4	8.9	10.3	3.4
Ottawa				
Phase I	70.9	7.8	14.9	6.4
Phase II	70.1	8.8	14.9	6.2
All Research Sites				
Phase I	76.6	9.5	8.8	5.0
Phase II	74.8	7.5	12.6	5.1

to 15 percent. They conclude that, men wishing custody of their children are well advised to place themselves in the role of petitioner.[95] But, the same could also have been said of women since, as petitioners and excluding the "other" category, they were almost always successful in receiving sole custody (just under 96 percent of these cases). Given that the vast majority of these cases would not have been contested custody cases, this emphasis on the relationship between sex of petitioner and custody outcome is probably not warranted; in most instances, those initiating the divorce application would probably already have had de facto

[95] McKie, D.C., B. Prentice and P. Reed, Divorce: Law and the Family in Canada, Ottawa: Ministry of Supply and Services, 1983, p. 211.

custody of the children so that, at the point of petitioning for divorce, this matter had already been resolved.

Nevertheless, the Phase I and II data as well as the national data from the Central Divorce Registry do show a declining percentage of men, when petitioners, receiving sole legal custody. It is evident from Table 4.18 (above) that the general pattern persists in that men, as petitioners, are considerably more likely to be awarded sole custody than when their ex-wife acts in the role of petitioner. But, between 1970 and 1986, there has been a drop in these percentages from 40 percent to 33 percent. This same table shows that between 1979 and 1986 there has been a similar change for women: those acting in the role of petitioner are about six percent less likely to receive sole legal custody in 1986 than in 1979.

When, in Phase I, cases where custody was not awarded to one parent were excluded, male petitioners, received sole custody in just under 22 percent of cases whereas women as petitioners received sole custody in 94 percent of cases. This is a considerable drop for men from what was reported in the 1983 study by Statistics Canada for the 1970's. The present situation in the four sites is complicated by the introduction in 1986 of joint petitions.[96] However, when these cases, as well as those in which custody was not awarded to one parent are excluded, women, as petitioners, receive custody in 95.6 percent of cases and men, as petitioners, do so in 17.5 percent of cases a further drop for men since 1985.

The explanation of why men who petition for divorce are less likely to receive sole custody than in past years, remains that set out in the Phase I report: there is a growing tendency for Courts to be receptive to and to be receiving requests for a joint legal custody award and there is a slightly greater likelihood of split custody than was the case in the 1970's, the years examined in the 1983 study by Statistics Canada. These changes also affect women's likelihood of receiving sole custody but to a lesser extent than seems to be the case for men. Thus, joint legal custody (18 percent compared to eight percent) is more than twice as likely when men rather than women are the petitioner.

---

[96] The Case File Analysis data indicate that about 23 percent of couples who made joint application were awarded joint legal custody.

4.3.2 Custody Outcomes: Requests, Disputes and Perceptions

As described in Chapter 1, there were, at the time the proposed legislation was being discussed, concerns expressed by women's groups that because of changing conceptions about parenting, women may be coerced into joint custody or are beginning to lose sole custody in favour of their former husbands. In contrast, the central concern of Fathers' Rights groups was that, despite these changes men are virtually excluded from being granted custody of their children. This section, then, briefly examines what was requested and what occurred, the outcomes in the few cases where there was some level of dispute and, finally, women's and men's subjective assessment of the custody outcome.

Table 4.20 compares, for female and male petitioners, initial requests with respect to custody and the custody outcome. As described in Chapter 3, including joint petitions, women acted as petitioners in 62 percent of cases and men did so in 31.4 percent of cases. The situation for female petitioners remains very similar to what has just been described with respect to all petitioners. Just over 93 percent of those requesting sole custody ended up with this kind of award. In the much smaller number of cases where women, as petitioners, requested either joint or split custody, this was awarded in about four-fifths of requests.

Table 4.20
Custody Outcomes by Sex of Petitioner and Initial Request
(Court File Analysis Data)
(Percentages)

	Petitioner Request		
Custody Outcome	Sole	Joint	Split
Women:			
To Wife	93.2	20.0	16.7
To Husband	1.3	--	--
Joint	3.3	80.0	--
Split	1.8	--	83.3
Other	(398)	(30)	(12)
Total N's			
Men:			
To Wife	46.4	5.0	20.0
To Husband	43.5	5.0	--
Joint	8.7	90.0	10.0
Split	1.4	--	70.0
Total N's	(69)	(40)	(10)

In contrast, in only two-fifths of cases where men requested sole custody, was this the outcome. Indeed, in this situation, women were, at 46 percent, somewhat more likely to be awarded sole custody. As was the case for women, most whose initial request was for joint custody ended up with this type of award.

Even those who criticize joint legal custody generally find nothing wrong with the concept when couples voluntarily enter into a shared parenting arrangement and there is no evidence

of economic or other forms of exploitation and inequality. The concern, of course, is that when custody is in dispute, joint custody may be imposed as a way to break the deadlock. In Table 4.21, custody outcomes are considered in terms of whether custody was one of the matters contested (in the form of a counter-petition) and/or went to trial.

Table 4.21
Custody Outcomes Where a Counter-petition was filed or there was a trial
(Court File Analysis Data)
(Percentages)

Custody Outcome	Counter Petition	Trial	All Cases
To Wife	64.2	77.1	74.6
To Husband	13.4	8.6	7.6
Joint	13.4	5.7	12.8
Split	9.6	5.7	3.8
Other	--	2.9	1.4
Total N's	(67)	(35)	(1170)

Given the small numbers of counter-petitions and the even smaller number of trials involving child custody, percentage differences must be viewed very cautiously. Nevertheless, it is apparent that, where there is a counter-petition, men are almost twice as likely to be awarded sole custody than where there is not and joint custody seems to be equally likely in both situations. Split custody also results more frequently when there has been a counter-petition.

Over the four research sites, only 35 cases had gone to trial. On the basis of these, it appears that men are no more likely to be awarded sole custody by taking the matter to court than settling in some other manner. In only two cases which went to trial was the outcome a joint custody award.[97] This latter finding is one which is in accord with the experiences and perceptions of lawyers who responded to the Consultation with Family Law Lawyers. Some 78 percent of these lawyers had never encountered a case where a joint legal custody order had been made over the objection of one of the parties. Most who had had such a case could recall only one instance where this had occurred.

Table 4.21 is based on Court File Analysis data with the result that only those disputes which led to the filing of an answer or counter-petition can, operationally, be regarded as a contested custody case. Clearly, many divorcing individuals may have disputed their ex-partner's wish for sole or joint custody but not felt it worth their while to enter into litigation. In Table 4.22, custody outcomes are set out on the basis of whether, in clients' views, there was a dispute about custody. For those clients we were successful in interviewing, the patterns we have

[97] Both of these were the result of custody assessments in which the recommendation was for joint custody.

described for the full complement of cases remain similar, but are somewhat attenuated. Thus, where the matter was disputed, women are less likely to have received sole custody and joint custody was much more likely to have been the outcome (31 percent compared to 18 percent).

Table 4.22
Custody Outcomes When Custody in Dispute

(Client Interview Data)
(Column Percentages)

Custody Outcome	Disputed	Not Disputed	Total
To Wife	56	71	64
To Husband	7	5	6
Joint	31	18	24
Split	3	.4	1
Other[1]	2	7	4
Total N's	(262)	(296)	(558)

Note: Includes 15 cases where some or all children were viewed by respondents as adults.

Table 4.23
Custody Outcome and Method of Resolution
(Client Interview Data)
(Column Percentages)

	Method of Resolution			
Custody Outcome	No Dispute	Negotiation	Court	Total
Wife	80	60	67	68
Husband	5	6	8	6
Joint	13	33	23	25
Split	2	1	3	1
Total N's	(222)	(322)	(54)	(598)

One further way to view the relationship between custody outcome and disputes over custody is to return to the information provided by clients as to the point where and method by which various matters were resolved (described in more detail in Chapter 3). Table 4.23 indicates that while the likelihood of men receiving sole custody is unrelated to method and point of resolution of this matter, joint custody is considerably more likely to be the outcome when there was a level of dispute requiring third - party negotiation or court involvement.[98]

[98] Negotiation is used here to mean that custody was sufficiently contentious as to require some degree of involvement by third parties, mainly lawyers but sometimes divorce mediators. The heading Court includes cases where there was a custody assessment, a pre-trial hearing and/or a trial. As was found in Phase I, couples who mediated custody are more than twice as likely to have chosen joint legal custody. Data on divorce mediation in Phase II will be incorporated into a supplementary report to this one.

4.3.2.1 Satisfaction with Custody Outcome

Taken at face value, the above findings, as in Phase I, lend some substance to concerns that joint legal custody may be being used by divorcing parties and those who assist them to work out an agreement as a way to settle custody disputes. They do not, on the whole, suggest that men are notably more successful in obtaining sole custody when there is a dispute or contest or that there has been a change in this regard since the new legislation came into force. But, before reaching that kind of conclusion, it is important to know how the divorcing parties viewed the custody outcome particularly where the award was for joint legal custody.

Because concerns about joint legal custody are not new, in Phase I, considerable attention was directed to client perceptions of how custody, generally, and joint custody, specifically, came about. Both men and women were also asked about their assessment of how things had worked out in practice and what they would do if they were starting over. Slightly over 600 divorced or separated individuals were interviewed. One very clear finding was the intense concern many, perhaps most, felt about the impact of the separation and divorce upon their children. Some, for example, went to the court-based mediation services not because they couldn't agree on a settlement but for reassurance that what they were about to do was in the best interests of the children. The minority who opted for joint custody did so because they thought it fairer to the children and because they respected their ex-spouses ability and involvement as a parent.[99]

Where sole custody was to the mother, this was usually the result of taken for granted notions "that children need their mothers". In turn, where Fathers were granted sole custody, this was almost invariably because the Mother did not want or could not cope with custody of the children rather than the outcome of a contested custody issue.

The findings from Phase I, then, were generally in accord with other recent Canadian research on joint legal custody and shared parenting.[100] As in that research, it was apparent that most who are involved in a joint custody arrangement are satisfied with it and would choose it

---

[99] This concern is echoed in a number of studies. See, for example, Morris, Celise, "The Politics and Experience of Co-Parenting: An Exploratory Study of Shared Custody in Canada", The Criaw Papers No. 20

[100] As well as Morris (just cited), see Irving, H. and others, "Shared Parenting: An Empirical Analysis Using a Large Data Base", 23, Family Process, 1984, pp. 561-569.

again. It is true that men were somewhat more likely to say they were satisfied with the joint custody arrangement than were women. Thus, 89 percent of men but only 75 percent of women would choose joint custody again. Some 94 percent of women with sole custody compared to 79 percent of women in the joint custody group said that they were satisfied. For men,these latter proportions are reversed: about 75 percent of men (whose ex-wives have custody) said that they were satisfied compared to just over 86 percent of men in the joint custody group.

Careful analysis of the interviews where women did express dissatisfaction suggest that the major difficulty they were experiencing was that their ex-husband was not sharing equally in parenting the children. Simply, there is a gap between what men and women perceive as an adequate level of quality of parenting and patterns and definitions of what constitutes equality developed over the life of the marriage persist into the post-divorce situation. These perceptions hardly lend weight to the contention that joint custody is simply male domination and control in another guise or that children are, in such arrangements, forced to spend time with abusive Fathers.

At the same time, it is well to put these findings into comparative context. Most men and women in sole custody arrangements also indicated that they were satisfied with the present arrangement. Overall, comparisons between the two groups suggest more active involvement of both parents in parenting in the joint custody group than in the sole custody group, although the differences were not all that dramatic. Moreover, despite efforts to do so, we were not very successful in developing clear indicators of the kinds of conflict, hostility and disengagement that preceded and accompanied the break up of the marriage. It is possible that observed relationships between type of custody award and variables associated with post-divorce relationships and parenting are spurious: those who chose joint custody started off with a more amicable separation or divorce and have continued in that vein. The exception is the small percentage of cases which go to court and joint custody is used to settle disputed custody. We did not make the claim, as have some, that joint custody reduces post-divorce conflict.[101]

---

[101] Conflict is only possible when the two parties are still interacting. When one has left the scene, there is no conflict and no interaction about parenting. The irony is that the couples most likely to be experiencing ongoing conflict are those involved in shared parenting.

This comparative analysis of the Phase I data on types of custody awards led to several conclusions. The first is that the fears of feminists about the unanticipated consequences of joint custody were not substantiated by these Canadian data. As in the recent study by Morris, commissioned by the Canadian Research Institute for the Advancement of Women, there is no evidence that women felt coerced into this arrangement or that their rights had been undermined. Authors such as Susan Crean (1988), have tended to discount the existing data and to argue that researchers have taken as hard evidence what is a kind of "false consciousness" on the part of those interviewed.[102] Morris, in concluding her study raises this question and asks whether there is this kind of "false consciousness" underlying the responses and evaluations, and whether women were simply "brainwashed " or intimidated by the ex-spouse into accepting a shared parenting arrangement. Without dismissing the possibility out of hand, she does point out that it is disrespectful to women to discount what they had to say about their choices and preferences (p. 33), a view in which we are in full agreement.

Fathers' Rights groups, in turn, have, from time to time, advanced the argument that the unwillingness of men to fight for custody of the children does not reflect disinterest in parenting but an implicit and sometimes explicit recognition that to do so will be costly and, ultimately, futile. So pervasive is the bias in the courts and in society towards mothers -- goes the argument -- that most men will not even conceive of sole custody to themselves as an alternative. If there is here, too, a form of "false consciousness" at work, there is again no direct way of uncovering it and there was no recourse but to take as the empirical data what men told us: in very few instances had there been disputes about custody and that generally there was agreement among the men interviewed that children should be primarily in the care of their mothers.

However, in constructing the interview schedule for Phase II, we tried to ensure that, in asking women and men about their feelings and assessments of their custody and access arrangements, the sexual dimension to these issues was not lost. The language of Canadian legislation in the area of family law is now, by and large, gender neutral. But, at this point in the development of gender relations and the meaning of parenting, we felt that the experience of divorce and its outcomes is not.

---

[102] Crean, Susan In the Name of the Fathers: The Story Behind Child Custody Toronto: Amanita Enterprises, 1988.

For example, without, in any sense, discounting the sincerity of men who wish to have an active and ongoing involvement with their children following divorce, it seems evident that failure to be awarded sole custody does not, in our society, carry the same stigma as when this happens to women. However much pain there may be for men in finding themselves in the role of non-custodial parent, women are, we believe, more likely than men to be seen and, in turn, to view themselves, as inadequate when they do not request sole or joint custody or, when having done so, are "unsuccessful" in this quest. Thus, questions, which we felt comfortable asking men who are non-custodial parents, were more difficult to formulate and to pose to women in the same situation.

Similarly, interviewing women with sole custody or who are the primary caregivers and asking them about their ex-husbands involvement seemed to us to involve a very different situation than asking men these same questions. It is largely for this reason that the following accounts and perceptions of custody and access are presented comparatively for women and for men and, to a large extent, in terms of the three basic patterns of custody: sole custody to women, sole custody to men and joint custody.[103]

A number of questions were included which had, as their main goal, to capture people's perceptions of the custody and access arrangements which had been agreed to or ordered. The present responses, when taken together, provide limited empirical support for at least some of the concerns about joint custody. For example, just under 83 percent of men but only 54 percent of women with a joint custody award stated that this was their first choice and another four percent of women, but no men, were unsure. In retrospect, 89 percent of men and 65 percent of women said that, doing it over, they would choose joint custody again. This is a decline from the 75 percent of women who, in Phase I would choose joint custody again. However, whether or not joint custody was the first choice, both men and women pointed out that this option was in the best interests of the children, that children need both parents and that the ex-spouse is a good and responsible parent whose continuing involvement is needed and wanted.

Turning to the larger sample, sole custody cases, 82 percent of men and 89 percent of women were initially satisfied with the custody outcome. After living with the decision for a time, 86 percent of women but only 67 percent of men are presently satisfied. Virtually all who

---

[103] Logically, a similar set of questions should have been put to those with split custody arrangements. However, as anticipated, there were too few cases for this to have much statistical validity.

are dissatisfied are those without sole custody of the children. When asked what they were planning to do about it, 30 percent of men said they were "resigned" to the decision and 37 percent plan to do "nothing." About 28 percent of these men intend to "fight it later" or to petition for sole custody. Similarly, 48 percent of women who are dissatisfied are resigned to the decision and plan to do nothing to change the order. About 27 percent expressed a desire to return to court for another attempt at sole custody. The other one-quarter gave a variety of responses such as having further discussion with their ex-spouse or discussing the matter with their lawyer.

We also asked everyone whether there had been pressures to accept a particular type of custody arrangement. Overall, 21 percent answered in the affirmative and men (24 percent) were slightly more likely than women (20 percent) to recall such pressures. Most (57 percent of women and 61 percent of men) said that the pressure had come from the ex-spouse. Other sources of pressure were mediators (7 percent), lawyers (11 percent) and, for those with joint legal custody, "social trends"(7 percent). While the numbers are small, both men and women without sole custody and those with joint custody are about as likely to have perceived pressures and to attribute them largely to the ex-spouse. It is likely that, in part, satisfaction with the custody decision will be related to how generous the access arrangement is and how well this is working out. This is considered in the following paragraphs and tables.

4.4 Access

4.4.1 Patterns of Access

Bitter contests over child custody are what most have in mind when thinking about the consequences and trauma of divorce. Yet, for many, the persisting issue of contention is the vexatious one of access. However bitter one or both of the parties may feel about the custody outcome, in most instances, once made the order remains fixed for all time. Access, in contrast, is, by its very nature, dynamic and changing. As non-custodial parents remarry and sometimes have more children, their earlier commitment to the children of the marriage becomes redirected; new jobs and promotions may mean relocation; and, of course, above all is the inescapable fact that children grow older and begin to have their own interests, preferences and priorities. Thus, what may have been a reasonable arrangement at one point may, some years later, be inappropriate or unworkable.

For the most part, those interviewed in Phase I and II of the evaluation had been living with their access arrangements from one to two years. Many of the longer-term changes in the lives of divorced couples and their children have yet to occur for these families. The following tables, then, tell us mainly about the kinds of arrangements agreed to or ordered at the time of the divorce but little about their long-term workability.

The present legislation contains a provision encouraging the maximum access by both parents as in the children's best interests. But, courts have, for a considerable time, viewed access by the non-custodial parent as beneficial to children to the extent that they have sometimes imposed this on a reluctant custodial parent.[104] Thus, where sole custody is granted to one parent, Canadian courts almost invariably grant some form of access or visitation rights to the non-custodial parent even where there is a history of violence and/or insanity.[105] The result is that, while courts were empowered to deny the non-custodial parent access or visitation rights, actually doing so has been extremely rare.

This was borne out by the Phase I data which showed that in only 1.1 percent of cases were access rights denied to the non-custodial parent. Supervised access was ordered in about one percent of all custody cases. At the same time, highly structured and specific timetables and conditions regarding access were set out in about 23 percent of cases, many of which were a product of agreements reached through divorce mediation. However, the more general pattern was either to say nothing about access or, through such phrases as "reasonable" and "liberal", to leave it to parents to work out these arrangements on their own.

Turning to the present information, the Court File Analysis Data show that access was denied in 2.4 percent of cases, a somewhat higher proportion than in Phase I, and supervised access was ordered in under one percent of cases. While in just over half of all cases, access is described as "reasonable", there are interesting variations between the four jurisdictions. In particular, Montréal and Ottawa are unusual in that a disproportionate number of orders include specific conditions or timetables.

---

[104] Bissett-Johnson, Alastair and David Day The New Divorce Law: A Commentary on the Divorce Act, 1985, Toronto: Carswell, 1986,p. 54.

[105] Bala, Nicholas and Kenneth Clarke, The Child and the Law, Toronto: McGraw-Hill Ryerson, 1981, pp. 66-67.

Table 4.24
Type of Access by Research Site
(Court File Analysis Data)
(Percentages)

Type of Access	Research Site				
	Montreal	Sask.	St. John's	Ottawa	Total
Reasonable	14	86	84	46	53
Maximum	1	5	2	12	5
Specific	45	7	7	26	24
Granted	36	1	-	3	13
Supervised	-	2	3	-	1
Other	4	-	4	12	5
Total N's	(248)	(178)	(152)	(181)	(759)

It is apparent, too, that, in Montréal, judges are more likely than elsewhere to simply grant access and leave it to the couple to work out what will transpire. About two-thirds of clients interviewed defined their access arrangements as "liberal", "reasonable" or "not specific" while 29 percent said that they had specific access arrangements and conditions. We asked those in this latter category to describe their arrangements and, as we attempted to code the responses, wished we had not. That is, the permutations and combinations of time and amount of notice are complex and varied. For perhaps 20 percent, there is some specification as to amount of notice, usually 24 or 48 hours. The most common time arrangements (28%) is alternate weekends and holidays but many other kinds of arrangements are mentioned.

In Phase I, we observed that, while courts are reluctant to say much about how access should be arranged, many of the clients we interviewed were confused as to what such terms as "liberal" and "reasonable" mean in practice. And, custodial and non-custodial parents (typically women and men respectively) appeared to hold contradictory and, what seemed potentially conflictive definitions of these terms. While the present sample of clients gave a variety of interpretations of "liberal" or "reasonable", men's and women's definitions of the situations are, this time, very similar. Thus, about 35 percent talked about "open access", another 30 percent put it in terms of a "mutual agreement/mutual sharing." The rest gave responses which could only be reduced to some 15 categories ranging from specification of the amount of time to the amount of notice required. That there is often a shared definition of access is attested to

by the fact that 89 percent of men and 79 percent of women felt their ex-spouse understood the access arrangement the same as themselves. About one-fifth of men and women said that there had been some sort of change in the access arrangements from that agreed to or understood at the time of divorce.

4.4.2 Right to Information and Notice

One of the provisions of the *Divorce Act* is that custodial parents may be required to give 30 days notice before moving to a new address; however, this order is discretionary. We asked everyone with sole or joint custody how they felt about this provision and whether it would pose a problem. The responses are, perhaps, most illuminating with respect to what they fail to tell us than in what they do tell us. That is, most of those asked these questions appeared to have been hearing about this provision for the first time. Some 60 percent indicated this, explicitly, while most others, now educated by our questions, thought the provision would pose no problem. Only about nine percent, almost entirely women, of those with sole custody thought this might be a problem. One-third of those 32 women felt it was none of their ex-husbands business, 27 percent that it is an invasion of privacy and 21 percent that the requirement is unfair or unreasonable. Those with joint custody tended to answer the question more favourably. While about nine percent (10 respondents) felt there might be a problem, most nevertheless saw the requirement as fair, reasonable, "good for the kids" and so on. With perhaps one or two exceptions, answers were hypothetical rather than based on experience and, as just described, most were learning about this matter for the first time. In short, however crucial this provision may have been to father's rights advocates, the vast majority of these divorced couples are unfamiliar with such a provision in their own custody and access orders and agreements.

Much the same conclusion applies to the question about the rights of the non-custodial parent to be given information about the children's health and education. Again, our sense from the interviews is that few were aware that such a right has been formally specified. This was somewhat surprising, especially given that this provision is not discretionary. Most assumed that they would naturally receive such information and 76 percent had been given information from their ex-spouse while 11 percent had received it from the children themselves. The other 13 percent (13 cases) had experienced degrees of resistance and "coldness" from the ex-spouse. None of the latter group was making any efforts to enforce this right or appeared to have made efforts to elicit information from school or health authorities. To conclude this chapter, we look briefly at what clients' experience with the access agreement has been and do so in

terms of whether the interviewee has sole custody, is a non-custodial parent or has a joint legal custody arrangement. In this respect, the sexual dimension is again an important aspect of how questions were posed.

4.4.3 Access in Practice

Before considering each type of custody arrangement, it can be noted that overall, whatever the type of custody, 80 percent of both men and women said that they were satisfied with the access arrangements which had been worked out. For those who expressed dissatisfaction, men most often mentioned a desire for more contact with their children and greater flexibility in the access arrangement. Women also wished the father to have more contact with their children but some wished for less contact and more structure in the arrangements. Five women (9 percent) would prefer to deny their ex-husbands access to the children. In all, only four men and four women intend to return to court in attempt to bring about a change.

Table 4.25
Levels and Patterns of Contact
by Non-Custodial Parents
(Client Interview Data)
(Parents with sole custody)
(Percentages)

	Men	Women
Amount of Contact of Ex-Spouse		
Weekly	24	31
Biweekly	29	27
Monthly	10	12
Several times per year	28	12
Never	8	18
Phones	86	70
Changes	31	36
Less contact	33	39
Active role in parenting	23	12
Less involvement	89	55
More involvement	4	11

4.4.3.1 Custodial Parents

Turning to the largest group, those with sole custody, 67 percent of men and 62 percent of women felt that their ex-spouse was conforming to the access arrangements agreed to or ordered. The main reasons given by women as to why there is not compliance were the ex-spouse has moved away (22 percent), he is not interested in the children (40 percent) and the

children refuse to see him (10 percent)[106]. Too few men (eight) with sole custody answered this question for percentages to be possible.

Table 4.25 summarizes responses of parents with sole custody to a number of questions asked about the ex-spouse's contact and involvement with the children. Percentages for male responses are based on only 25 cases and should be viewed cautiously.[107] Over half of the non-custodial parents see the children either weekly or every fortnight. At the other extreme, eight percent of men and 18 percent of women say that their ex-spouse never sees the children. In contrast, in Phase I, about 13 percent of women and 26 percent of men never see or have contact with the children. Those in Phase II who do have contact appear to see the children less frequently than was the case in Phase I where some 44 percent of men saw their children more than one day per week, a result, perhaps of more of the cases having been settled through divorce mediation. In general, most men and women in Phase II with custody report that level and involvement is low and/or has worsened over time.

4.4.3.2 Non-custodial Parents

Eighty-seven percent of men and 92 percent of women who are non-custodial parents indicated that they do use their access rights and do see their children. For about 70 percent, parental visiting arrangements are as originally agreed to or specified by the court. The remainder have, in one way or another, modified their arrangements. Seventy-one 71 percent of men said that they have weekly or bi-weekly contact with their children and, about seven percent never see the children. Of the 12 women responding to this question, six also report this level of contact while the remainder see their children monthly or only several times each year. Just over half of men and women believe themselves to be actively involved in parenting their children. However, 70 percent of men and women also feel that, as non-custodial parents, they are less involved in parenting than before the marriage breakdown. Only 14 percent of men and seven percent of women feel that their involvement has increased.

---

[106] There were only two women who gave as a reason for non-compliance that they were denying the father access to the children.

[107] Moreover, it is likely that the situation of men with sole custody is different from that of women in this group. As we have discussed, sole custody to women is the normative pattern. Women who have relinquished custody are likely quite different in their circumstances from other groups of divorcing women.

In sum, what non-custodial parents told us is consistent with what we learned from the custodial parents about access patterns and changes in them. But, the non-custodial parents we were able to interview did appear to be more involved in parenting and more likely to be living up to the access arrangement than may be generally the case.

4.4.3.3 Parents with Joint Legal Custody

As can be seen in Table 4.26 couples with joint legal custody have worked out a variety of physical arrangements. About 30 percent have a definite joint physical arrangement. However, if those who have an "open" or "variable" arrangement are added, approximately 45 percent of those joint legal custody awards also mean joint physical custody and some level of shared parenting. Nevertheless, an equally dominant pattern is for children to be in the physical custody of the mother.

At the time of the interview, 79 percent were living with the same arrangements they started with. Thus, these couples have shown as much stability in access arrangements as those with sole legal custody. Whatever the exact physical arrangements these couples have worked out, both mothers and fathers appear to have considerably more contact with the children than do those in non-custodial roles. As we have just seen, about 45 percent see their children half of the time. But, one-fifth, not in a 50/50 shared parenting situation, see their children several times every week and, in a few cases, daily. Contributing to this level of contact is that 37 percent of these couples live in the same neighbourhood and another 38 percent are within a half hour drive of each other's homes.

Table 4.26
Physical Arrangements of Couples with Joint Legal Custody by Sex of Respondent
(Client Interview Data)
(Percentages)

Arrangement	Men	Women	Total
Live with mother	35	46	40
Live with father	17	10	14
Equal time	33	25	29
Open or Variable	16	18	16
Total N's	(58)	(59)	(117)

In Phase I, clients were presented with a list of problems divorced couples may experience around access and asked to identify which they are experiencing. This was in recognition that access forces ex-spouses into an ongoing relationship. And, given the focus on divorce mediation, there was interest in whether there were fewer problems and conflicts for those who had mediated custody and access. In the present research, we repeated the exercise but added to the list some possible benefits of access

for the custodial parent. It appears that there are no problems which do not apply to at least a few of the clients and which are potential sources of conflict. Overall, about one-fifth of respondents identified one or more problems they are encountering with respect to access or visitation, roughly the same proportions as was found in Phase I. Similarly, it was once more found that on most items, women are more likely than men to perceive the matter as a problem. The most frequently cited is different rules in the two households. The least cited is that the ex-spouse is physically abusive to the children. This is mentioned by 12 women and one man. On the positive side, 56 percent feel that the access arrangement gives them more time to themselves and about one-third believe that they and their ex-spouse are more involved in parenting than was the case prior to the divorce (possible benefits of access were not included in the Phase I list).

Just as there have not been major changes in patterns of custody awards so patterns and problems of access appear little changed. This is hardly surprising since the provisions with respect to access are purposely left vague and those having to do with notice of a change in address and to information about the child's welfare will be relevant to only a very few divorced couples. This completes the overview of the divorce process and outcomes. The final chapter summarizes these in terms of the evaluation issues and questions outlined in Chapter 1.

5. CONCLUSIONS

5.1 Introduction

In the period between the 1968 and the 1985 divorce legislation, Canada's divorce rate nearly tripled.[108] Accompanying this dramatic increase have been changing attitudes about divorce and marriage breakdown and changing approaches to family law matters. The *Divorce Act* reflects the efforts of its drafters to bring the legislation into line with these latter changes and, through substantive and procedural change, achieve three stated objectives:

a) to make the divorce process less adversarial while increasing chances for the reconciliation of the spouses;

b) to provide a more humane and fairer resolution of the consequences of divorce;

c) to recognize provincial responsibilities and provide for a process of divorce which will operate with as few complications or duplications as possible.[109]

The monitoring and evaluation of the *Divorce Act*, then, has been concerned with documenting recent changes in divorce patterns and processes, whether the main and intended objectives are being achieved and whether, through the various compromises, the unintended social and economic consequences of legislative change identified by various groups have been avoided or mitigated. As described in Chapter I of this report and in more detail in the Evaluation Assessment[110], these general objectives and the concerns which had been expressed about the

---

[108] In 1969 the rate was 124.2 per 100,000 population, and had risen to 339.5 per 100,000 population by 1987.

[109] Minister of Justice and Attorney General of Canada, Information Paper: Divorce and Corollary Relief Act, May, 1985.

[110] Department of Justice, Evaluation of the Divorce Act, 1985: An Evaluation Assessment.

proposed changes in the legislation, led to a number of more focused evaluation research questions and a plan for how various data sources could address these empirically.

The data sources have bearing primarily on the first two of the stated objectives and, in varying degrees to the questions related to unintended consequences of divorce reform. These two general objectives and the related issues have been the main foci of this report. However, in addressing these evaluation issues, it was, from the outset, apparent that specific questions fall into several categories with respect to how precisely and unequivocally they are answerable. First, there are those which are essentially factual (to what extent are people using the one year separation as a method of demonstrating marriage breakdown; what is the present distribution of custody awards and so on) and relatively easy to answer quantitatively. Second, there are those of a comparative nature (has there been any change in the proportion of joint custody awards; is divorce mediation used more frequently and so on) which vary in the range of difficulty in answering definitively. Third, there are the evaluation research questions which are essentially of a causal nature (to what extent can observed changes be attributed to the new legislation) where answers are, inevitably, equivocal, uncertain and ultimately speculative. Finally, there are those which ask about the motives, logic and the intended objectives, in, for example, making certain kinds of support and custodial awards. Here, the statistical data allow one only to make inferences though the two supplementary studies mentioned above do provide a more direct insight into these questions.

The following sections provide a summary and comment on the main findings of the research which have direct relevance to the evaluation questions. The order of presentation is structured around the objectives of a) making the adversarial process less adversarial and b) providing a more humane and fairer resolution of the consequences of divorce. Within each of these broad areas, the more specific issues and evaluation questions are considered.

5.2 Reducing the Adversarial Process

Several amendments to the divorce legislation were intended to contribute directly or indirectly to the general objective of making divorce less adversarial:

1) The replacement of fault grounds with one ground, marriage breakdown demonstrated in three ways and a redesign of the no-fault separation ground;

2) An obligation on lawyers to advise their clients on the advisability of negotiating the issues of support and custody and to inform them of divorce mediation services in their community;

3) The introduction of joint applications for divorce;

4) Rescinding the former requirement of a court hearing to finalize the divorce and thereby leaving it to the provinces an territories to introduce rules allowing for the possibility of a divorce without hearing or "divorce by affidavit".

The objective of promotion of reconciliation of the marriage is reflected in:

1) Retention of the obligation of lawyers and courts to enquire as to the possibility of reconciliation;

2) Restructuring of the provision that couples may resume cohabitation for 90 days for purposes of attempting reconciliation without affecting the no-fault separation period: couples may now, for this same purpose, resume cohabitation several times as long as the total period does not exceed 90 days.

It is evident from the Phase I research and the perceptions of family law lawyers consulted about the *Divorce Act* that less adversarial approaches to family law matters were emerging in the years prior to the legislation coming into force. The result is that objective indicators of reduction in adversarial approaches (for example, fewer trials or lower costs to parties) were not expected to show dramatic change and this has generally turned out to be the case. Nevertheless, from a monitoring, as opposed to an evaluative perspective, it is of importance to know the extent these provisions are being used by divorcing couples.

5.2.1 Changes to Grounds for Divorce

The reduction of the separation period from three years to one year and the elimination of the five year separation period, where the petitioner had deserted, has had a substantial effect on the proportions choosing this method of demonstrating marriage breakdown. In the years previous to the new legislation, about 30 percent of divorces proceeded on the no-fault separation ground. By 1989, this proportion had jumped to just under 83 percent of all applications. The impact of this amendment has not been even across all of Canada.

Historically, divorce applicants in Alberta and Québec were considerably more likely to use fault grounds (adultery and mental and physical cruelty) than their counterparts in other provinces and territories. While the use of the one-year separation ground has doubled in these two provinces since the new legislation, it remains the case that only 56 percent and 63 percent of cases in Québec and Alberta, respectively, use this method of demonstrating marriage breakdown. In contrast, over 90 percent of divorces in Ontario and Manitoba, for example, proceeded on this ground.[111]

A major impact of this dramatic increase in use of the one-year separation ground should be to reduce the number of divorces where there could, potentially, be a dispute or a contested hearing to establish fault. However, the proportion of cases in which grounds have been contested matters has never been large with the result that there has been little or no change in this respect. As well, about the same proportion of clients interviewed in Phase II as in Phase I recalled that grounds had initially been in dispute (13 percent and 15 percent) though virtually none of these disputes appear to have been resolved in a contested hearing.

Contrary to what might be expected, the period between filing and disposition is, on average, shorter by about 11 weeks for those using the one-year separation ground compared to the situation of those using the previous fault grounds of adultery and mental and physical cruelty. As is described below, the difference is related to there being a greater likelihood that corollary issues were disputed when couples did not choose the one-year separation ground. This difference is also partially reflected in modest savings in legal fees for men but somewhat higher costs for women in using the one-year separation ground. The difference between men and women, in this respect, can, be attributed to the latter more often acting in the role of petitioner. Also, even when women do act in the role of respondent they are more likely than men to be legally represented. Some further aspects of the use of separation and fault indicators of marriage breakdown are considered below in considering the relationship between conduct and spousal support and custody outcomes.

5.2.2 Reconciliation, Negotiation and Divorce Mediation

In response to concerns that one of the objectives of family law should be to preserve and strengthen the family, the 1968 *Divorce Act* incorporated a provision requiring lawyers and the

---

[111] As discussed in Chapter 3, there is a lack of an adequate sociological explanation to account for these anomalies.

courts to enquire as to the possibility of reconciliation. There has been general agreement within the legal profession that this provision can have little effect in preserving marriages because it comes too late in the separation process; by the time couples decide to divorce the marriage is generally long over. Nevertheless, this requirement has been retained in the *Divorce Act*. But, as described in Chapter I, there is now the added obligation to advise clients about the advisability of negotiating disputes about custody and support and to advise them of divorce mediation services in their community. The latter obligation represents a compromise response to the much stronger request by the divorce mediation community for a mandatory visit to a divorce mediator where custody and access are in dispute.[112]

Client interviews in Phase I and II and the assessments of lawyers included in the Consultation with Family Law Lawyers provide two independent data sources for assessing the extent to which there is compliance with the three requirements contained in the provision. Both indicate that there is a high degree of compliance with respect to the requirement to enquire as to the possibility of reconciliation. Most clients, in both Phases of the research recall this being discussed and lawyers believe the obligation is being discharged. Because we did not wish to confuse negotiation and mediation, clients were not asked whether their lawyers had talked to them about the advisability of negotiating any disputed matters. Lawyers included in the consultation indicated that this obligation is generally discharged during the first interview with the client.

Given the nature of these obligations, there is every reason to believe that there is compliance. In most instances, it will be evident to the lawyer whether there is any likelihood of reconciliation so that the enquiry will be little different or time consuming than the language employed when he or she is acting as a Commissioner of Oaths. Similarly, even without the added obligation to advise clients about negotiating disputes, it would appear to be part of the lawyer's professional duties to dissuade clients from costly and, perhaps futile, litigation whenever possible.

The new obligation, then, is to advise clients about the concept of divorce mediation and its availability in the local community. Here, what constitutes compliance is more difficult to assess since there may be a considerable gap between complying with the letter of the law and the spirit of the law. With respect to the former meaning of compliance, the majority of

---

[112] It perhaps also reflects the fact that the Department of Justice had made a number of initiatives with respect to divorce mediation.

lawyers who were consulted are of the view that lawyers are discharging this duty seriously and that where they are not it is possibly due to clients not having access to divorce mediation services in their community. In practice, and here it can be presumed that they were speaking of themselves, this generally means providing pamphlets about the concept of divorce mediation and specific services, usually court-based, in the jurisdiction.

It is questionable whether there is, or for that matter can be compliance with the spirit of the law which it is assumed meant encouraging of divorce mediation as an alternative to lengthy negotiation and litigation. As in Phase I, only about 30 percent of clients recall that divorce mediation was discussed which suggests that, if the duty is being discharged seriously, it is being done in such a way as to leave little imprint on the minds of divorcing individuals (about two-thirds of clients, for example, recall the matter of reconciliation being raised). The Phase I research indicated that about 12 percent of referrals to the court-based services came directly from lawyers but the more delimited focus of the Phase II research means that we do not know whether lawyer referrals have increased or decreased as a result of the new legislation.[113]

Other data available to this evaluation provide limited insight in determining whether there has been a change in the use of divorce mediation. The perception of about three-quarters of lawyers who were consulted about the *Divorce Act* is that there has been an increase in the use of divorce mediation. But, understandably, none provided hard statistics, and, were answering some of the questions in terms of what they would and would not do were they to consider a referral to divorce mediation. They did not tell us how often they actually make such referrals and whether they do so more frequently as a result of the new provisions in the legislation.

The conservative conclusion is that there has been little or no change, upwards or downwards, in the use of divorce mediation as a way to resolve disputes or to ratify those reached by the couples themselves. Rather, this approach has become less controversial and an accepted alternative to dispute resolution but one which has relevance to only a minority of divorcing couples. In short, where there were disputed issues which could not be resolved by the spouses on their own, the primary mode of issue resolution is negotiation between the lawyers. The use of divorce mediation is till a rare alternative.

---

[113] As described in Chapter 2, Phase I data were generated from secondary analysis of the data collected for the Divorce and Family Mediation Study. In Phase II, divorce mediation files were not reviewed.

5.2.3 Divorce Without a Hearing

In the period since the *Divorce Act* came into force, all provinces and territories except Newfoundland have introduced changes in rules permitting the divorce to be finalized without a court hearing where there are no contested matters.[114] Statistics compiled from the Central Divorce Registry indicate that, from 37 percent to 98 percent of divorces in these jurisdictions are finalized without a formal court hearing. Including Québec and Newfoundland, overall, 68 percent of Canadian divorces are now finalized without either party having attended a court hearing.

In Phase I, most divorcing clients had attended the court hearing but said that they would have preferred not to have done so. Thus, an important impact of this provision is to relieve people of the need to experience the fear and anxiety which it was found were often associated with the requirement of a court hearing. Other impacts of this change are more difficult to assess because in Ottawa and Saskatoon virtually all divorces were finalized through divorce by affidavit, in St. John's virtually none and in Montréal only 20 percent. Thus, it is not possible to make within-site comparisons with respect to cost and time both because of the small number of cases in the comparison group and the likelihood that the cases would be very different in nature. Between-site comparisons of costs are likewise confounded by probably different levels of legal fees in the four jurisdictions and comparisons of the time taken to finalize the divorce by possibly different administrative structures, levels of court staffing and other changes unrelated to this provision.

It can, however, be noted that while legal fees have risen more steeply between Phase I and II than can be accounted for by inflation, they are on average higher in jurisdictions where there is divorce without a formal hearing than where there is an uncontested hearing; this is possibly a result of there being more paperwork associated with finalizing a divorce by affidavit. It is more difficult to reach conclusions about the impact of this provision on reducing delays in the four courts. Overall, the average time between filing and disposition has been reduced from 35 weeks to 22 weeks between Phase I and II. The most dramatic change is in Montréal where the average number of weeks has gone from 69 to 35 but where

---

[114] In Quebec, only couples without children are permitted to obtain their divorce without a formal court hearing. In our Montreal sample of childless divorce cases, approximately 76 percent finalized their divorce without a court hearing.

only childless uncontested divorces are finalized without a formal hearing. The other dramatic improvement is in Ottawa, where virtually all divorce cases are finalized without a court hearing and the average time has been reduced since Phase I by about 20 weeks.[115] In turn, Saskatoon, which also processes most divorces without a court hearing, the average time has increased by three weeks and in St. John's, with no divorces finalized without a court hearing, the average number of weeks is now 16 instead of the 18 weeks found in Phase I.

5.2.4 Use of Joint Petitions

The option of making a joint application for divorce offers a means of eschewing even the vestigial remains of traditional adversarial approaches to family law and the concept of establishing fault in marriage breakdown. However, this option has, to date, been used very rarely. While, overall, 4.7 percent of petitions were in the form of joint applications, this proportion is pulled upwards by Québec (10.7 %) and Saskatchewan (6.1 %). In the other eight provinces and territories the range is from not at all to 4.3 percent of cases.

By coincidence, two of the four research sites are located in the two provinces which are exceptions. As a result there is a sufficient statistical base for comparisons between the two types of petition. These comparisons suggest that those who choose to make a joint application tend to divorce in a manner which conforms to virtually all of the stated objectives of divorce reform. On average, these clients pay considerably less in legal fees, experience fewer delays in finalizing the divorce and are more likely to have chosen a joint custody arrangement and have agreed to average levels of support which are slightly higher than cases where there is a sole petition. At the same time, the averages obscure the fact that there is a considerable range on most of the quantitative variables such that many of those who proceeded on the basis of a sole petition are also characterized by similar outcomes to those just described. The importance of the provision for joint petitions, then, is largely symbolic: couples able to divorce amicably and responsibly may be choosing this option because it is a means of signifying the uncontested nature of their divorce.

---

[115] In the interval between Phase I and II, the new Ottawa court with considerably expanded facilities went into operation. This may have contributed to a speeding up of the divorce process in that particular case.

5.2.5 Restructuring of Cohabitation

In order to encourage reconciliation, both the present and previous legislation permit couples to resume cohabitation for up to 90 days without affecting the no-fault separation period. The change in the present legislation is that the cohabitation period may be split up into a number of such attempts at saving the marriage as long as the total does not exceed the 90 days. While, as in Phase I, some couples interviewed in Phase II had separated one or more times over the course of the marriage and come back together for a time, none appeared to have attempted cohabitation during the separation period on which their divorce was based. Thus, it is evident that this provision, even after restructuring is one which is ineffective if the goal is preservation of marriage. At the same time, it is also one which appears harmless in the sense that there appear to be no unintended consequences associated with it and may have some symbolic value.

To conclude this section, changing approaches to family law matters were under way prior to the legislation coming into force so that, to some extent, provisions intended to reduce the adversarial nature of divorce were merely catching up with these changing attitudes and practices incorporated into provincial and territorial legislation and procedures. Less than four percent of divorces are finalized in contested hearings, a proportion which has remained much the same for a number of years. The analysis of the divorce process described in Chapter 3 shows that while many divorcing couples have disputes over one or more matters, the majority work these out on their own or with the help of their lawyers. Where this is not possible, there are other kinds of interventions such as divorce mediation and pre-trial conferences which divert most divorcing couples away from costly litigation. The Phase I data indicate that these approaches to dispute resolution were in place prior to the new legislation coming into force. When we add to this that many disputes will be resolved before the divorce proceedings are initiated, it is evident that divorce reform can have only minimal impact on making the divorce process less adversarial for the simple fact that it was not all that adversarial before the new legislation.

But, as just described, elimination of some previous requirements and provisions and restructuring of others have had the intended objective of making divorce more convenient and less hypocritical. They offer ways to end the marriage which do not exacerbate conflict and, on the contrary, send clear signals that there are more appropriate ways than the courts to settle intractable disputes.

5.3 Provision of More Humane and Fairer Outcomes

Several provisions in the *Divorce Act* were intended to address concerns that the economic consequences of divorce fall more heavily upon women than men, that custody and access arrangements may not always be in the best interests of children and that non-custodial parents did not have adequate rights with respect to access to and information about the children of the marriage.

Issues related to spousal and child support were addressed through the following provisions:

a) Four objectives for the provision of support, none of which were to have priority were explicitly included in the legislation. Only one of these bears directly on child support;

b) Fixed-term spousal support orders are expressly provided for in the legislation;

c) Misconduct of a spouse in relation to the marriage should not be considered when awarding support.

Several other provisions are related to matters of custody and access:

d) A provision for joint legal custody;

e) Incorporation of the principle of maximum access to both parents to the extent that this is consistent with the best interests of the child. To this end, courts are required to consider the willingness of any person seeking custody to facilitate such contact;

f) Incorporation of rights of the non-custodial parent to notice of a change of address of the child and to information about the health, education and welfare of the child.

5.3.1 Spousal Support

As described in Chapters 1 and 4, the support objectives incorporated into the legislation are intended to provide courts with general guidelines as to when it is appropriate to award spousal support. But they also reflect the radical departure in provincial legislation from earlier views about the rights of "innocent" divorcing women to spousal support. As well as minimizing the concept of fault, the federal legislation shifts the focus towards a philosophy

of equality in marriage such that all economic advantages and disadvantages of marriage be shared by both spouses on divorce. It also incorporates the assumption of provincial and territorial legislation that both divorcing parties have the obligation to become self-supporting whenever possible.

Thus, the traditional concept of alimony as the right of married women, able to show that they were not at fault with respect to the breakdown of the marriage, has disappeared out of family law in Canada. An award of spousal support may be justified in terms of the four objectives set out in the legislation, none of which are to be given more weight than others. Such an award may be justified if it reflects: 1) recognition of any economic advantages or disadvantages arising from the marriage; 2) apportionment between the spouses of the financial consequences arising from the care of the children of the marriage; 3) relief of any economic hardship of the spouses arising from the breakdown of the marriage and 4) in so far as practicable, promotion of economic self-sufficiency of each spouse within a reasonable time.

One of these objectives, self-sufficiency, implies support awards of limited duration while the objectives related to need and compensation imply spousal support orders of a more permanent nature. The central question of groups whose concern is with the social and economic situation of women is whether the objective of self-sufficiency has been used by the courts in situations where it is unrealistic or inappropriate to have done so and has, therefore, overridden the other support objectives.

5.3.1.1 Spousal Support Orders

As is described in some detail in Chapter 4, women's average income following divorce is about 69 percent of men's income as reported by those who were interviewed in Phase II. While this is somewhat higher than is true for men and women generally and considerably higher than found in the review of divorce cases, this still means that 46 percent of these women and children are below the poverty line compared to about 10 percent of men.[116]

---

[116] During the 1980's, the ratio of women's earnings to men's has hovered around 65 percent for all Canadian men and women. The Court File Analysis data indicate average earnings for women are about 62 percent of men's average earnings. In Phase I, some 58 percent of women and the same proportion of men who were interviewed had incomes below the poverty line. The improvement for women is largely attributable to those women who were interviewed having higher incomes and more likely to be employed than was found in Phase I and not to improvements in support quantum.

Despite these inequalities, spousal support is generally not requested and is even more rarely incorporated as a separate award in the divorce. Thus, there is an indication of a request for spousal support in only 16 percent of all the divorce files reviewed and in 19 percent of those where there are dependent children. There is a spousal support award in about 28 percent of cases where there had been a request (six percent of all cases).

The Client Interview Data, reflecting what may have occurred prior to the divorce application (or a different segment of the divorcing population) show a somewhat different picture, in that a request was made in about 25 percent of cases and a separate spousal award was made in 63 percent of these requests. According to clients interviewed in Phase I and II, overall, there is a separate spousal support order in 21 and 16 percent of cases, respectively, a decrease between 1986 and 1989.

Although the incomes of women requesting and not requesting support are quite similar, the main reasons given by women for not requesting spousal support were that they felt self-sufficient, they did not feel they needed it or they wished to maintain their independence from their former husband. Clearly, similar post-divorce incomes are not viewed the same by all divorcing women and there are both objective and subjective reasons as to why some view a request for spousal support as legitimate while others do not.

5.3.1.2 Nature of Spousal Support Orders

Lawyers, surveyed as part of the Consultation with Family Law Lawyers, indicated that there has been a trend towards an increase in time-fixed spousal support awards. They estimated that from 50 percent to 75 percent of their cases are now of this nature. Interviews with divorcing spouses in Phase I and II confirmed the lawyers' estimates. However, the trend towards time-fixed orders seems to have been accomplished by the time of Phase I (1985). In both Phase I and II, approximately 60 percent of divorcing spouses interviewed view the order as being for a specific time or until a specific event, i.e. until the ex-wife finds employment or completes her training. That this may be a perception of clients rather than what is actually incorporated in the divorce judgement is suggested by the fact that men are more likely than women to believe there is a fixed-time spousal support order. For example,

in Phase II, 69 percent of men and 51 percent of women stated that the orders were until a specific time or event.[117]

Family law lawyers are generally of the view that courts in awarding spousal support are giving the most weight to the objective of promoting self-sufficiency and, therefore prefer to make orders of limited duration. While lawyers are split in their views about the impact of this emphasis on self-sufficiency, about half see it as having severe impact on older women who have not been in the labour force and, as well, on younger women who are not given sufficient time to obtain the kind of training which will allow them to avoid jobs at a minimum wage or social assistance.

These perceptions are partially borne out by the other data sources of the evaluation. The Review of Case Law on Support Factors and Objectives indicates that, in most cases, the objective of self-sufficiency is not overriding the other objectives for women coming out of longer marriages (women in their 50's). However, the review also indicates that courts are sometimes making unrealistic assumptions about the ability of women in their 30's and 40's to become self-sufficient and are making no award or awards of too short a duration. The evidence from the client interview data tends to corroborate the patterns found in the review of contested cases. Women coming out of longer marriages were more likely to be granted spousal support and to receive a permanent order than were women coming out of shorter marriages. And, those who were not employed just prior to the separation were also more likely to be awarded spousal support and slightly more likely to have a permanent order. At the same time, the lack of agreement among lawyers as to the impact of the support objectives is also understandable. What both of these data sources show, is that spousal support is becoming rarer, and if awarded at all, increasingly tend to be for fixed periods, even though from an economic perspective. These awards are sometimes insufficient for demonstrated needs.

---

[117] As in Phase I, lump sum settlements are virtually non- existent in this sample of clients.

5.3.2 Child Support

It is beyond the scope of the present evaluation to enter into the debate about the most appropriate model for apportioning the costs of raising children.[118] The data suggest, however, that as in Phase I, the burden falls disproportionately on the custodial parent who is, usually, but not exclusively, the woman. Some indications of this are that, except in the very lowest income groups, men were ordered to pay about 18 percent of their gross income in support or about $250.00 per child per month. At the same time, the bare minimum cost of raising a preschool-child in a single parent family has recently been estimated at $350.00 without child care and $790.00 per month with child care.[119] While some proportion of this cost will be borne by the custodial parent who will generally earn less than the non-custodial parent, the more telling statistics are that most men without custody have incomes after paying support which leave them considerably above the poverty line while a majority of women with custody of the children have, after receiving support, incomes putting them below the poverty lines for various family sizes.

5.3.3 Subjective Views About Fairness

Rather than asking clients about the "fairness" of support orders, we asked both men and women whether they were satisfied with what had been ordered or agreed to. Most women, 76 percent, said that they are satisfied with the amount of child support while only a minority of men, 37 percent expressed satisfaction. For both, the main source of dissatisfaction is the amount of the award rather than the nature of the award: men think the amount too high; women think it too low.

Despite what appear to be relatively low child support, 65 percent of men and 71 percent of women were initially satisfied with the amount of child support being paid or received. However, by the time of the interview 62 percent of men but only 56 percent of women were now satisfied with the level of support.

---

[118] A discussion of the competing models can be found in Pask, Diane and M. McCall (eds) How Much and Why? Economic Implication of Marriage Breakdown: Spousal and Child Support.

[119] Pask and McCall, p. 85.

5.3.4 Compliance With Support Orders

There has been little change in levels of compliance over the two time periods. In Phase I, only 71 percent of women were able to state that they always received the full amount and only 51 percent always received their payment on time. The more recent data show that 67 percent of women receive their payments regularly and 54 percent always receive them on time. The majority, 65 percent, have not used the enforcement system in their province so that payments are transferred directly between spouses. There does not appear to be any relationship, at this point, between promptness and regularity of payment and use of the provincial enforcement system.

5.3.5 Custody

5.3.5.1 Joint Custody

Although there has been an increase in joint custody awards in two of the research sites, St. John's and Saskatoon, this is not necessarily reflective of the rest of the country. Central Divorce Statistics, from the implementation of the *Divorce Act* in June 1986 to the end of 1988 have shown a consistent percentage of joint custody awards at 12 percent; statistics on joint custody were not recorded prior to June, 1986. There was also no change in the Ottawa and Montréal sites between Phase I and Phase II.

5.3.5.2 Sole Custody

Leaving aside the apparent change in proportion of joint custody awards, it is evident from all of the data that there has been no appreciable or consistent change in the basic patterns of awarding sole custody since at least the early 1970's. While the conventional wisdom is that in 86 percent of cases, women used to receive sole custody, this was only true if other kinds of awards, such as joint legal custody, split custody and awards to other parties were excluded from the calculations. The more accurate picture is one of a curvilinear pattern to the likelihood of women receiving sole custody. Thus, the peak (79 percent) occurred around 1978 to 1979. In 1970 and 1986, 73 percent and 72 percent of women, respectively, were awarded sole custody. In contrast, the proportion of men receiving sole custody has remained constant at between 15 to 16 percent of all awards over these same years.

Overall, the data lend little support to concerns that women are having greater difficulty in receiving sole custody than in the past. And, even if this could be shown to be the case, it is apparent that changes which may have occurred were largely in place some years before the *Divorce Act* came into force. What does seem to have changed since the 1970's is that in the late 1980's, men are less likely to receive sole custody when they request it or it is disputed than was previously the case. Rather, joint custody and, to some extent, split custody are more likely outcomes than was previously the case.

Our conclusion is that, insofar as women are concerned, the pattern of custody awards at the end of the 1980's does not suggest a shift away from the mother as the preferred custodial parent. When men show interest in custody of the children, they are less likely than in the 1970's to receive sole custody but there is a greater likelihood of joint or split custody. Typically, men are awarded sole custody of the children of the marriage because the wife is not contesting the matter and, in fact, has little interest in her children, a pattern statistically more common for men. Where women do have an interest and are not the petitioner, they are about as likely as men to receive sole custody.

5.3.6 Access Arrangements

It is apparent that both prior to and after the new legislation, the preference of courts is to encourage maximum contact between children of the marriage and non-custodial parents but also to leave it to divorcing parents how best to achieve this objective. At the same time, in about one-quarter of cases more specific arrangements are spelled out either by the courts or by lawyers or by mediators. While the present data show considerable variation over the four research sites, it is, again, the case that about 24 percent of awards or agreements set out specific access arrangements. There has, in other words, been no appreciable shift either towards or away from the kind of post-divorce situations in which level of conflict or disagreement is such as to require rigid visitation schedules, varying amounts of time for advance notice or some form of supervised access.

Similarly, the proportion of non-custodial parents who show little or no interest in seeing their children remains fairly constant over the two time periods. The Phase II data reinforce what was learned in Phase I; lack of contact between non-custodial parents and the children is

rarely, contrary to what fathers'rights groups have claimed, due to denial of access.[120] Rather, the larger problem is that some, notably fathers, do not exercise their access rights or do so infrequently and unpredictably. As we have stressed, we believe our sample of divorced and divorcing to be economically, socially and psychologically, at the less distressed end of the divorcing population. Yet, even here, we find that some children are deprived of "maximum contact" with one of these parents, not because of actions by the custodial parent but the inaction of the non-custodial parent.[121] Clearly, legislative reform or different procedures are not likely to have much impact in encouraging the exercise of access rights.

5.3.6.1 Written Notice of Address Change

Data on incidence of inclusion of written notice about change of address by the custodial parent was not systematically coded from the court files. Client Interview data reveal that most divorcing couples were unaware of this provision and on the basis of impressionistic data from the researchers, it appears that lawyers use this discretionary provision rarely.

5.3.6.2 Exercise of Information Rights

While non-custodial parents now have the right to information about the health education and welfare of the children, we see no evidence that this is a provision known to the vast majority of divorcing spouses. Rather, for most, our questions regarding this matter appeared to be the first most had heard of it. This is not to suggest that the information was not being conveyed. It appears that where non-custodial parents had made such inquiries, the information was generally provided by their ex-spouse or directly by the children though about 13 percent said requests for information were met with "coldness" or "anger" on the part of the custodial parent. We encountered no cases where failure to receive the information was interpreted as

---

[120] In Phase I four women and in Phase II, two women, with sole custody, gave as the reason why the husband was not seeing the children that they had denied him access. No men indicated that their ex-spouse was refusing them to see the children.

[121] It could, of course, be argued that one of the biases in our sample is that cases where access was denied were not captured in our survey. It seems more likely that men concerned with custody and access issues would be the most eager to be interviewed. And, if there is a bias in this regard, it is that we were unable to contact some men who have little or no contact with their children and who, often, are not paying support.

a violation of a basic right and, to our knowledge, no non-custodial parents had made a formal request to authorities such as doctors or teachers for this kind of information.

5.4 Final Thoughts

It is evident that the *Divorce Act*, through its new provisions, has gone a considerable way towards meeting the objectives sought from this legislative reform. This is especially so with respect to the first of the stated objectives, that of reducing the adversarial nature of the divorce process. While it is apparent that many of the changes to a less adversarial approach to marriage breakdown had occurred previous to the legislation and were, in some cases embodied in provincial legislation, philosophical and procedural changes in the present legislation have served to actualize and, perhaps, hasten these trends.

Concerns expressed about the erosion of women's rights to custody of their children and the contrasting concerns of men who feel denied equality with respect to sole custody or to access to their children are not borne out by our data. While there are, undoubtedly, men who have been denied access to their children, they are not part of our four-city sample of divorcing families. Nor does it appear, as is sometimes alleged, that men are more likely, than sometime in the past, to be awarded sole custody. Nor, finally, is it evident that the spousal support objectives contained in the new legislation have had the unintended consequence of worsening the situation of women following divorce.

But, women's situation has certainly shown no improvement as a result of the legislation. The picture we have presented with respect to the economic situation of women and children following divorce is a dismal one. The likelihood that divorced women with custody of the children and limited employment opportunities will be living below the poverty line has probably increased rather than decreased over the past few years.

Whether, when and for how long spousal support should be awarded are clearly issues subject to considerable legal sociological and, perhaps, philosophical dispute. Child support and the objectives underlying it can hardly be considered controversial. It seems fairly obvious that children, victims rather than the perpetrators of the marriage breakdown, should not find themselves impoverished when there are the collective financial resources within the post-divorce family to avoid this situation. In our view, the *Divorce Act* in focusing on spousal support objectives does not give enough attention to the economic plight of the children of the divorce. That is, while certain views about social justice and equity would suggest that

there are a variety of circumstances under which spousal support should be awarded, the fact remains that most women and even fewer men request it or even think it justified that they should receive it. In contrast, few think that child support is not warranted and justified.

The issue, then, one which seems to have been only addressed peripherally in the legislation, is not whether both parents have an obligation to support their children but what should be the size of the award. To put it another way, the vexatious question is whether one or both parents should see their personal standard of living reduced to the extent that the post-divorce economic situation of the children roughly approximates to what they had experienced when the marriage was intact and that they do not suffer subjective or objective downward mobility. Of course, in a large number of divorces, there was, prior to the divorce, inadequate resources for one family let alone two so that however self-sacrificing the parents, children will find themselves economically worse off when their parents divorce and live apart. But, it is not always the case that one of the parents is without resources to provide a better standard of living for the children than seems to be the usual award even where the non-custodial parent has an income considerably above the estimated poverty lines.

Matters, even with respect to child support are not always so clear cut. For example, non-custodial parents often remarry or repartner and have additional children who are also entitled to a reasonable standard of living or, at least, their share of the limited resources. Should the children of the previous marriage be deprived because of these new children? Should all share equally? Simply: what, ultimately is meant by the best interests of the child? We don't have the answer but neither does the present legislation with its compromises that protect parents' rights but, by and large, do not sufficiently address the economic plight of children.

LIST OF REFERENCES

Ambert, Ann Marie

1980 Divorce in Canada, Toronto: Longman Canada.

Anderson, Karen L

1987 Family Matters, Toronto: Methuen Publications.

Armstrong, Pat and Hugh Armstrong,

1983 The Double Ghetto Toronto: McClelland and Stewart.

Bala, Nicholas and Kenneth Clarke

1981 The Child and the Law, Toronto: McGraw-Hill Ryerson.

Beaujot, Roderic

1988 "The Family in Crisis?", Canadian Journal of Sociology, Vol 13 (3) 305-311

Bissett-Johnson, Alastair and David Day

1986 The New Divorce Law: A Commentary on the Divorce Act, 1985, Toronto: Carswell.

Bottomley, Ann

1985 "What is Happening to Family Law? A Feminist Critique of Conciliation" in Brophy and Smart (1985).

Boyd, Susan B.

1987 "Child Custody and Working Mothers", in Martin and Mahoney (1987), pp. 168-183.

Brophy, Julia and Carol Smart

1985 Women in Law, London: Routledge and Kegan Paul.

Brym, Robert

1989 From Culture to Power: the Sociology of English Canada Toronto: Oxford University Press

Canadian Institute of Law Research and Law Reform

1981 Matrimonial Support Failures: Reasons, Profiles and Perceptions of Individuals Involved, Edmonton Alberta.

Clark, Susan and A.S. Harvey

1976 "The Sexual Division of Labour: The Use of Time", Atlantis 2 (1) pp. 46-66

Chambers, David

1979 Making Fathers Pay, Chicago: University of Chicago Press.

Cohn, Werner

1976 "Jewish Outmarriage and Anomie: A Study in the Canadian Syndrome of Polarities" Canadian Review of Sociology and Anthropology 13 (1) pp 90-105

Crean, Susan

1988 In the Name of the Fathers: The Story Behind Child Custody Toronto: Amanita Enterprises

Department of Justice, Canada

1983 Attempting to Restructure Family Law Administration Ottawa: Department of Justice.

1987 Evaluation of the Divorce Act, 1985: Phase I: Collection of Baseline Data. Ottawa, Department of Justice

1988 Evaluation of the Divorce Act, 1985: An Evaluation Assessment. Ottawa, Department of Justice

Eichler, Margrit

1988 Families in Canada Today, Toronto: Gage.

Fox, Bonnie (ed)

1980 Hidden in the Household: Women's Domestic Labour Under Capitalism. Toronto: Women's Press

Goetting, Ann

1981 "Divorce Outcome Research: Issues and Perspectives", Journal of Family Issues, Vol. 2(3).

Gross, Penny

1985 Kinship Structures in Remarriage Families, University of Toronto: Unpublished Ph.D. Thesis.

Hetherington, E.M., Martha Cox and Roger Cox

1982 "Effects of Divorce on Parents and Children" in Lamb (1982)

Kressel, Kenneth

1985 The Process of Divorce, New York: Basic Books

Law Reform Commission

1974 The Family Court, Ottawa: Information Canada

1975 Divorce Ottawa: Information Canada

1976 Report on Family Law Ottawa: Information Canada

Leitch, M. Laurie

1987 "The Politics of Compromise: A Feminist Perspective on Mediation". Mediation Quarterly No. 14/15 Winter 1986/Spring, 1987: 163-176.

Luxton, Meg

1980 More Than a Labour of Love: Three Generations of Women's Work in the Home. Toronto: Women's Press

Martin, Sheilah H. and Kathleen E. Mahoney

1987 Equality and Judicial Neutrality, Toronto: Carswell

McKie, D.C., B. Prentice and P. Reed

1983 Divorce: Law and the Family in Canada, Ottawa: Ministry of Supply and Services.

Meissner, Martin et al,

1975 "No Exit for Wives: Sexual Division of Labour and the Cumulation of Household Demands", Canadian Review of Sociology and Anthropology , (12) pp. 424-439.

Mnookin, R. and L. Kornhauser

1979 "Bargaining in the Shadow of the Law", Yale Law Journal, 1979,88:960-997.

Morris, Celise

1988 "The Politics and Experience of Co-Parenting: An Exploratory Study of Shared Custody in Canada", The Criaw Papers No. 20

Mount, Ferdinand

1982 The Subversive Family, London: Jonathan Cape

National Council of Welfare

1988 1988 Poverty Lines, Ottawa: Ministry of Supply and Services

Pask, Diane and M. McCall (eds)

1989 How Much and Why? Economic Implication of Marriage Breakdown: Spousal and Child Support, Calgary: Canadian Research Institute for Law and the family

Payne, Julien

1973 A Conceptual Model of Unified Family Courts, Ottawa: Law Reform Commission.

1987 "The Evolution of Family Law in Response to Changing Family Structures with Special Reference for Spousal Support", Paper presented at the Law and Society Meetings, Hamilton.

Pearson, J, and N. Thoennes

1982 "Mediation and Divorce: The Benefits Outweigh the Costs", Family Advocate, 4: 26-32.

1984a "Mediating and Litigating Custody Disputes: A Longitudinal Evaluation", Family Law Quarterly, 17: 497-524.

1984b "A Preliminary Portrait of Client Reactions to Three Court Mediation Programs", Mediation Quarterly No. 3 pp: 21-40, 1984 p.38.

Pearson, J., M.L. Ring and A. Milne

1983 "A Portrait of Divorce Mediation Services in the Public and Private Sector", Conciliation Courts Review, 21: 1-24

Richardson, C. James

1987a Divorce and Family Mediation Research Study in Four Canadian Cities Ottawa: Minister of Supply and Services, Canada.

1987b Court Based Divorce Mediation in Four Canadian Cities: An Overview of Research Results, Ottawa: Minister of Supply and Services, Canada

1987c "Children in Divorce", in Anderson et al (1987)

1989 Research Initiatives in the Area of Divorce Mediation: A Working Paper, Ottawa: Department of Justice, Canada

Rogerson, Carol

1989 Review of Support Factors and Objectives in Case Law Decided under the divorce Act, 1985, Ottawa: Department of Justice

Sloan, R and W. Greenaway

1987 Divorce and Family Mediation Research Study: Winnipeg, Ottawa: Department of Justice.

Steinman, Susan

1981 "The Experience of Children in A Joint Custody Arrangement: A Report of a Study" American Journal of Orthopsychiatry 51 (3)

Wachtel, A. and B. Burtch

1981 Excuses: An Analysis of Court Interaction in Show Cause Enforcement of Maintenance Orders, Vancouver: Social Planning and Research.

Weitzman, Lenore

1985 The Divorce Revolution: The Unexpected Social and Economic Consequences for Women and Children in America, New York: The Free Press.

APPENDIX A

CLIENT INTERVIEW SCHEDULE: PHASE II

EVALUATION OF THE DIVORCE ACT, 1985: PHASE II

CLIENT INTERVIEW SCHEDULE
(Women)

CASE NUMBER _____

I **PREVIOUS MARRIAGE**

I would like to begin by asking you some general questions about your marriage and separation.

1. Are you, at present, divorced, separated legally (with an agreement or provincial legislation) or just separated from your former husband?

   1. Divorced
   2. Separated with agreement
   3. Separated with provincial order
   4. Separated without agreement
   9. No information

2. How long were you and your husband together, as a married couple?

   _____ years

3. How long were you separated before the divorce petition was filed with the Court?

   _____ months

4. How long did it take for your divorce to become finalized once you had filed the petition with the court?

   _____ weeks
   _____ Not Finalized--->Go to 8

5. Is this longer or shorter or about what you expected?

   1. Longer
   2. Shorter
   3. About the same as expected
   4. Other (Specify) _____
   8. Not Applicable
   9. No information

[| | | | | | | | | | | | | | | |]

6. IF LONGER: What, in your view were the reasons it took longer than you expected?

7. IF DIVORCED: And, how long have you been divorced? _____ months

IF DIVORCE IS NOT YET FINALIZED

8. It's been quite a long time since your divorce case began. Why is it that your divorce has not yet gone through?

9. Is there any agreement or order already in place about support, custody and access or division of property?

1. None
2. Separation Agreement
3. Provincial Order
4. Interim Agreement (since the divorce application commenced)
5. Other (Specify) _____
8. Not Applicable
9. No Information

10. IF ORDER OR AGREEMENT: What does the order cover?

1. Spousal Support
2. Child Support
3. Custody and Access
4. Property Division
5. Other (Specify) _____
9. No Information

11. When your divorce finally comes through do you expect any changes from what is in place now? For example, do you expect there will be any changes in who has custody of the children or the amount of child support?

12. Has the length of time in getting your divorce affected you in any way?

13. What about your children, have they been affected in any way by the time it has taken to get your divorce?

TO ALL

14. Do you have any children (from the marriage or from a previous situation)?

1. Yes
2. No
9. No information

15. IF YES: How many children do you have?

___ Boys ___ Girls

16. And what are the ages of your children now?

	Age	Boy	Girl
First child			
Second child			
Third child			
Fourth child			
Fifth child			

II **SEPARATION**

17. Had you and your former husband ever been separated before?

1. Yes
2. No ---->Go to 20
9. No information

IF YES: Number of times and approximate length of separations:

18. After this last separation, was there any discussion about getting back together?

1. Yes---> Go to 19
2. No---> Go to 20
9. No information

19. IF YES: And what happened?

[| | | | | | | | | | | | | |]

[| | | | | | | | | | | | | |]

20. When couples separate there are often things they can't agree about. Have there been issues in dispute since you separated? (Code more than one if needed) And, how were they settled?

		How Settled?
1.	Grounds for divorce	_____
2.	Custody	_____
3.	Access	_____
4.	Child support	_____
5.	Spouse Support	_____
6.	Family home	_____
7.	Property	_____
8.	Payment of debts	_____
9.	Other (Specify)_____	
99.	No information	

Codes for settlement:

0. Never in dispute
1. Still unresolved/unsettled
2. Worked things out on own and then asked lawyer(s) to draw up a separation agreement or minutes of settlement
3. Through divorce mediation which led to separation agreement or informal agreement
4. Help of lawyers who negotiated a separation agreement or minutes of settlement
5. Negotiation between lawyers and couple just prior to trial
6. By Court through provincial order
7. By Court through interim order(s)
8. Pre-trial hearing
9. Trial
10. Other (Specify) _____
9. No Information

NOTE TO INTERVIEWER: PLEASE ADD ANY FURTHER INFORMATION OR VARIATIONS ON HOW ISSUES WERE RESOLVED

[| | | | | | | | | | | | | | |]

[| | | | | | | | | | | | | | |]

TO ALL:

21. Some couples, when they separate or plan to get a divorce, use a divorce mediator, a neutral third party, to help them resolve such things as custody and access. At the time of your separation, were you aware that such a thing as divorce mediation existed?

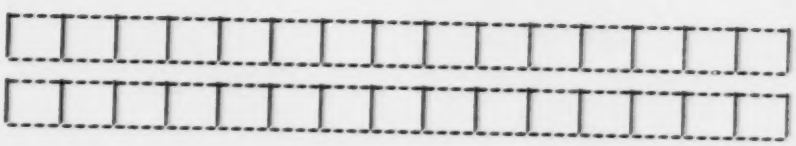
1. Yes ---->Go to 22
2. No ---->Go to 35
8. Not Applicable
9. No information

22. IF YES: Did you at any time talk with a divorce mediator?

1. Yes
2. No ---->Go to 23 and then 35
8. Not Applicable
9. No information

23. Is there any special reason why you didn't consider mediation?

1. No disputed issues
2. Too much hostility
3. Former husband not available
4. Former husband refused
5. Former husband was physically abusive
6. Lawyer advised against mediation
7. Other (Specify) _____
8. Not Applicable
9. No information



III DIVORCE MEDIATION

24. Where was the divorce mediator located?

1. Family court
2. Government agency
3. Voluntary agency
4. Private practice
5. Other (Specify) _____
8. Not Applicable
9. No information

25. Can you recall how you learned about divorce mediation?

1. Lawyer
2. Media
3. Friends
4. Visit to Court
5. Pre-trial Conference
6. From Judge in Court
7. Pamphlet
7. Other (Specify) _____
8. Not Applicable
9. No information

26. About how many sessions did you both attend?

_____

27. Were there any sessions where you met alone with the divorce mediator?

1. Yes
2. No
3. Other (Specify) _____
8. Not Applicable
9. No information

28. Are there circumstances where you think children should be involved in the mediation sessions?

1. Yes
2. No
3. Unsure
8. Not Applicable
9. No information

PROBE: What kinds of circumstances; Why do you say that?

29. What things did you settle or resolve through divorce mediation and what were you unable to resolve?

	Settled	Partially Resolved	Not Resolved	Not Mediated
1. Custody	...	...	...	...
2. Access/visiting	...	...	...	...
3. Support	...	...	...	...
4. Property division	...	...	...	...
5. Other (Specify) _____				
9. No information				

IF NOT FULL AGREEMENT:

30. How, eventually, did these things get settled?

1. Through lawyers
2. By spouses on own
3. In court
4. Not settled
8. Not Applicable
9. No information

[| | | | | | | | | | | | | | | |]

[| | | | | | | | | | | | | | | |]

TO ALL WHO ATTENDED DIVORCE MEDIATION

31. Looking back on it now, what do you see as the advantages of the divorce mediation you went through?

32. And what do you see as the disadvantages of the divorce mediation you went through?

33. Would you have preferred that mediation be available to work out financial and property matters or just custody and access?

1. All Matters
2. Limited to custody and access
3. Custody, access, and support
4. Other (Specify) _____
9. No information

34. Why do you say that?

TO ALL:

IV LEGAL REPRESENTATION

35. Now, I would like to ask you some questions about the legal aspects of your separation/divorce. First, were both you and your former husband represented by a lawyer?

1. Both
2. Husband only
3. Wife only
4. Neither
5. Other (Specify)_____

8. Not Applicable
9. No information

36. Did you ever consider representing yourself?

1. Yes ----> Go to 37
2. No ----> Go to 38
8. Not Applicable
9. No information

37. IF YES: How did it work out or how is it working out?

38. IF NO: Why did you decide against it?

39. Did you have a private lawyer or did you go through legal aid?

1. Private
2. Legal aid
3. Not represented
4. Other (Specify) _____
8. Not Applicable
9. No information

40. And what about your former husband? Did he have a private or a legal aid lawyer?

1. Private
2. Legal aid
3. Not represented
4. Other (Specify) _____
8. Not Applicable
9. No information

41. IF PRIVATE LAWYER: Would you have preferred to have gone through legal aid?

1. Yes
2. No
3. Uncertain
8. Not Applicable
9. No Information

COMMENTS:

42. IF LEGAL AID: Were there any difficulties in getting legal aid or in finding a lawyer who would take a legal aid case?

1. Yes
2. No
3. Other (Specify) _____
9. No Information

COMMENTS:

43. We are interested in how issues which people face when they separate and divorce get settled. Which issues were worked out by you and your ex-husband, which were settled with the help of your lawyers and which had to be settled in court?

	Selves	Lawyers	In Court	Not Settled
1. Custody	____	____	____	____
2. Access/Visiting	____	____	____	____
3. Support	____	____	____	____
4. Property division	____	____	____	____

5. Other (Specify) _____
9. No Information

[| | | | | | | | | | | | | | |]

[| | | | | | | | | | | | | | |]

IF DIVORCE IS NOT FINAL, SKIP TO QUESTION # 46

44. Overall, about how much did you have to spend on lawyer's fees?

_____

8. Not Applicable
9. No information

45. And your former husband, about how much did he spend on lawyers' fees, court costs and so on?

_____

8. Not Applicable
9. No information

46. Did your lawyer at any time discuss the possibility of your getting back together?

1. Yes
2. No
3. No, he or she knew it was impossible or inappropriate
4. Other (Specify) _____
8. Not Applicable
9. No information

47. Did he/she at any time discuss or mention the possibility of your trying divorce mediation?

1. Yes
2. No
3. Unsure
4. Other (Specify) _____
8. Not Applicable
9. No information

48. If you were giving advice to a friend who is about to separate or divorce would you suggest that she or he start by:

Running Prompt

1. Seing a lawyer
2. Seeing a neutral party (a mediator)
3. Seing both a lawyer and a divorce mediator
4. Trying to work things out on their own
5. Other (Specify)_____
8. Not Applicable
9. No information

49. Did you have what is sometimes called a legal separation before filing for divorce?

1. Yes, by means of a separation agreement
2. Yes, by means of provincial legislation
3. No
4. Other (Specify) _____
8. Not Applicable
9. No information

50. IF PROVINCIAL ORDER: Why did you obtain a provincial order before filing for divorce?

51. What were the grounds on which your divorce petition was based.

1. Separation
2. Adultery
3. Mental cruelty
4. Physical cruelty
5. Mental and physical cruelty
6. Adultery and mental/physical cruelty
9. No information

52. Who petitioned for divorce, you or your former spouse?

1. Self
2. Spouse
3. Joint
8. Not Applicable
9. No information

TO ALL:

VII CUSTODY OF CHILDREN

53. Who has legal custody of the children?

1. Wife
2. Husband
3. Joint
4. Other (Specify:eg:Grandmother; Social Services)
5. Do Not know yet ---->Go to 55
8. Not Applicable
9. No information

54. Who has physical custody of the children?

1. Wife
2. Husband
3. Joint
4. Other (specify eg:Grandmother;Social Services)
5. Do not know yet
8. Not Applicable
9. No information

55. IF NOT SETTLED: What are the present arrangements?

1. Children with Mother
2. Children with Father
3. Children split up
4. Shared physical custody
5. Other (Specify) _____
8. Not Applicable
9. No Information

56. IF OTHER THAN JOINT: Was there (or has there been) any discussion about joint custody?

1. Yes ---->Go to 57
2. No ----> Go to 63
8. Not Applicable
9. No information

57. IF YES: At what point did you discuss joint custody?

58. IF YES: Why did it not happen?

IF NOT SOLE CUSTODY TO THE WIFE:

59. Did you ever consider asking for sole legal custody?

1. Yes ----> Go to 60
2. No ----> Go to 61
3. Not sure
8. Not Applicable
9. No information

60. IF YES: And did you do so?

1. Yes
2. No
8. Not Applicable
9. No information

61. IF NO: Why did you decide against it?

62. IF YES: How far did the dispute go/has it gone?

1. Discussions with spouse
2. Separation Agreement
3. Provincial Court Order
4. Pre-trial hearing
5. Trial
6. Still in dispute
8. Not Applicable
9. No information

TO ALL WITH CUSTODY RESOLVED:

IF CUSTODY NOT RESOLVED GO TO:111

63. How was custody decided?

1. Not disputed
2. Negotiations between spouses
3. Negotiation between lawyers
4. Negotiations between spouses and lawyers
5. Disputed, settled & incorporated in sep. agreement
6. Mediation
7. Custody investigation
7. Pre-trial conference
8. Court
88. Not Applicable/ Not Resolved
99. No information

64. IF COURT: Could you tell me a bit about your court experience? (PROBE: Were you asked to testify in court; was it only your lawyers who attended the hearing; etc)

65. IF CUSTODY INVESTIGATION:Could you tell me a bit about that? (PROBE: Did you feel the assessment was fair; was the report challenged in court; etc)

[| | | | | | | | | | | | | | |]

[| | | | | | | | | | | | | | |]

66. At the time the decision about custody was made, were you satisfied with the outcome/with what was decided?

1. Satisfied
2. Not satisfied
3. Unsure
4. Other (Specify) _____
8. Not Applicable
9. No information

67. And now, are you satisfied with the custody decision?

1. Satisfied
2. Not satisfied
3. Unsure
4. Other (Specify) _____
8. Not Applicable
9. No information

68. IF NOT: What, if anything, are you planning to do about it?

69. Were there at any time pressures on you to accept a particular kind of custody arrangement?

70. Were there any disputes about access arrangements?

1. Yes
2. No
9. No information

71. <u>IF YES</u>: How was access decided?

1. Not disputed
2. Negotiations between spouses
3. Negotiation between lawyers
4. Negotiations between spouses and lawyers
5. Disputed, settled & incorporated in sep. agreement
6. Mediation
7. Custody investigation
7. Pre-trial conference
8. Court
88. Not Applicable
99. No information

70. What were the access arrangements at the time the divorce application was filed?

1. Not specified
2. "Reasonable" access
3. Liberal/generous access
4. Specific access
5. Supervised access
6. Other (Specify) _____
8. Not Applicable
9. No Information

IF SPECIFIC: please write out what was specified.

71. IF REASONBLE, LIBERAL: what did you understand this to mean?

72. IF REASONABLE, LIBERAL: what do you think your spouse understands this to mean?

73. Was there any change in the access arrangements by the end of the divorce?

1. Yes
2. No
3. Divorce not completed
8. Not applicable
9. No Information

74. Are you satisfied with the access arrangements?

1. Yes----> Go to 75
2. No ----> Go to 76
3. Unsure
4. Other (Specify) _____
8. Not Applicable
9. No information

75. IF NO: What would you have preferred?

76. IF NO: Do you intend to try to change the arrangements? What will you do?

IF WIFE HAS CUSTODY: GO TO 77

IF HUSBAND HAS CUSTODY: GO TO 89

IF JOINT LEGAL CUSTODY: GO TO 99

77. The Divorce Act requires that the person with custody of the children give 30 days written notice before moving to a new address. How do you feel about having to do this? Will it in any way be a problem for you?

78. Does your former husband, in fact, live up to the access arangements agreed to or ordered? Does he, in fact, see the children?

1. Yes ---->Go to 81
2. No ---->Go to 79
3. Other (Specify) _____
8. Not Applicable
9. No information

79. IF NO: Why doesn't he do so?

1. Moved away
2. Not interested
3. Children won't see him
4. Other (Specify) _____
8. Not Applicable
9. No information

80. IF DOESN'T SEE THEM: Does he phone or write them?

1. Yes
2. No ---->Go to 115
3. Other (Specify) _____
8. Not Applicable
9. No information

81. IF YES: On average how often does he see the children? How often does he phone them/write them?

82. How often does he phone them?

83. How often does he write them?

84. As things have worked out, are your present visiting or access arrangements the same or different than what was specified by the Court or agreed upon between you?

1. Same
2. Different
3. Other (Specify) _____
8. Not Applicable
9. No information

85. IF DIFFERENT: In what ways are they different?

86. Does your ex-husband play an active role in raising and parenting the children?

1. Yes
2. No
3. Other (Specify) _____
8. Not Applicable
9. No Information

IF YES: In what areas and/or ways: (Examples are: Planning and preparing meals; buying, cleaning, care of clothes; arranging sports or other activities, attending these or taking children to them; arranging day care; attending parent-teacher interviews; scheduling dental and medical appointments etc)

87. In general, is he more or less involved in parenting than when you were a married couple?

1. More involved
2. Less involved
3. About the same
4. Other (Specify) _____
8. Not Applicable
9. No Information

COMMENTS:

88. Unless a court orders otherwise, a parent who has access to a child has the right to make enquiries about the child's health, education and general welfare. How do you feel about this? Has it or will it be a problem?

PROBE: Is this information shared already?

[| | | | | | | | | | | | | | |]

[| | | | | | | | | | | | | | |]

HUSBAND HAS CUSTODY:

89. Are you satisfied with the custody arrangements?

1. Satisfied
2. Not satisfied
3. Unsure
4. Other (Specify) _____
8. Not Applicable
9. No information

90. IF NO: what would you have preferred?

91. Do you in fact use your access rights, do you see your children?

1. Yes
2. No
3. Other (Specify) _____
8. Not Applicable
9. No information

92. IF NO: Why would that be?

93. IF YES: Are your present visiting arrangements the same or different from what was specified by the Court?

1. Same
2. Different
3. Other (Specify)_____
8. Not Applicable
9. No information

94. On average, how often do you in fact see the children?

95. Do you play an active role in raising and parenting the children?

1. Yes
2. No
3. Other (Specify) _____
8. Not Applicable
9. No Information

IF YES: In what areas and/or ways: (Examples are: Planning and preparing meals; buying, cleaning, care of clothes; arranging sports or other activities, attending these or taking children to them; arranging day care; attending parent-teacher interviews; scheduling dental and medical appointments etc)

96. Do you feel you are more or less involved in parenting than when you were living together as a married couple?

1. More involved
2. Less involved
3. About the same
4. Other (Specify) _____
8. Not Applicable
9. No Information

COMMENTS:

97. Unless a court orders otherwise, a parent with access to a child has the right to be given information about the children's health and education. Have you asked for that kind of information?

1. Yes
2. No
9. No information

98. <u>IF YES</u>: What happened? Were you given the information?

JOINT CUSTODY

99. Was joint custody your first choice?

1. Yes
2. No
3. Unsure
8. Not Applicable
9. No information

100. IF YES: Why was that?

101. IF NO: Why did you agree to it?

102. Joint custody means different things to different people. Can you tell me a bit about the arrangements you have worked out?

PROBE: Well, for example, do the children live with you half the time or is there some other arrangement? Is there what some people call shared parenting?

103. As things have worked out, are your present visiting or access arrangements the same or different than what was specified by the Court or agreed upon between you?

1. Same
2. Different
3. Other (Specify) _____
8. Not Applicable
9. No information

104. The Divorce Act requires that the person with custody of the children give 30 days written notice before moving to a new address. How do you feel about having to do this? Will it in any way be a problem for you?

PROMPT: In joint custody this probably means both parties

1. Yes, a problem
2. No, not a problem
3. Too early to say

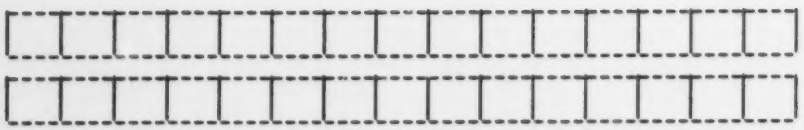
105. Why or why not a problem?

106. I just want to make sure I have it correct, how often do you see your children? (Ask only if you are, at this point unsure)

107. If you had it to do over, would you still choose a joint custody arrangement?

1. Yes
2. No
3. Unsure
8. Not Applicable
9. No information

PROBE: Why is that?

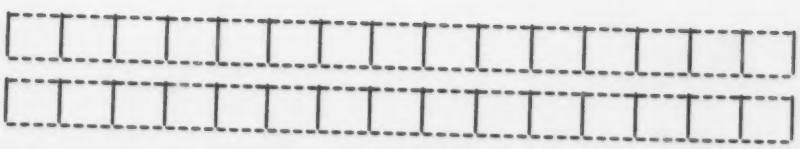


108. What, in your experience, are the main advantages of joint custody?

109. And what do you see as the problems or disadvantages?

110. TO ALL: Can I just check up, about how far away does your former husband live?

1. Same neighbourhood
2. Half an hour away
3. One to two hours away
4. Day's drive away
5. Several days drive away
6. Other (Specify) _____
8. Not Applicable
9. No information



IF CUSTODY NOT RESOLVED (This section is for people whose divorce is not finalized and who do not have a custody/access order at some level -- it should apply to very few).

WIFE HAS PHYSICAL CUSTODY:

HUSBAND HAS PHYSICAL CUSTODY: GO TO 118

111. The Divorce Act requires that the person with custody of the children give 30 days written notice before moving to a new address. How do you feel about having to do this? Will it in any way been a problem for you?

112. Does your former husband see or visit with the children?

1. Yes
2. No
3. Other (Specify) _____
8. Not Applicable
9. No information

113. IF DOESN'T SEE THEM: Does he phone or write them?

1. Yes
2. No
3. Other (Specify) _____
8. Not Applicable
9. No information

114. IF NO: Why doesn't he do so?

1. Moved away
2. Not interested
3. Children won't see him
4. Other (Specify) _____
8. Not Applicable
9. No information

115. IF YES: On average how often does he see the children?

116. Does your ex-husband play an active role in raising and parenting the children?

1. Yes
2. No
3. Other (Specify) _____
8. Not Applicable
9. No Information

IF YES: In what areas and/or ways: (Examples are: Planning and preparing meals; buying, cleaning, care of clothes, arranging sports or other activities, attending these or taking children to them; arranging day care; attending parent-teacher interviews; scheduling dental and medical appointments etc)

117. In general, is he more or less involved in parenting than when you were a married couple?

1. More involved
2. Less involved
3. About the same
4. Other (Specify) _____
8. Not Applicable
9. No Information

118. IF PHYSICAL CUSTODY WITH HUSBAND: Do you see your children?

1. Yes
2. No
3. Other (Specify) _____
8. Not Applicable
9. No information

119. IF NO: Why would that be?

120. On average, how often do you in fact see the children?

121. Do you phone or write them?

122. Do you play an active role in raising and parenting the children?

1. Yes
2. No
3. Other (Specify) _____
8. Not Applicable
9. No Information

IF YES: In what areas and/or ways: (Examples are: Planning and preparing meals; buying, cleaning, care of clothes; arranging sports or other activities, attending these or taking children to them; arranging day care; attending parent-teacher interviews; scheduling dental and medical appointments etc)

123. Do you feel you are more or less involved in parenting than when you were living together as a married couple?

1. More involved
2. Less involved
3. About the same
4. Other (Specify) _____
8. Not Applicable
9. No Information

COMMENTS:

[| | | | | | | | | | | | | | | |]

[| | | | | | | | | | | | | | | |]

TO ALL WHATEVER THEIR SITUATION

IX POST-DIVORCE RELATIONSHIPS

124. Do you recall having noticed any changes in your children's behaviour when they learned that you and your spouse were ending your marriage?

1. Yes
2. No
3. Not sure
8. Not Applicable
9. No information

125. IF YES: What kinds of changes did you notice? (Give examples of bedwetting, school performance, discipline problems, attitudinal changes)

126. And what about now, have these problems cleared up, persisted, or gotten worse?

127. In general, how would you describe your present relationship with your former husband?

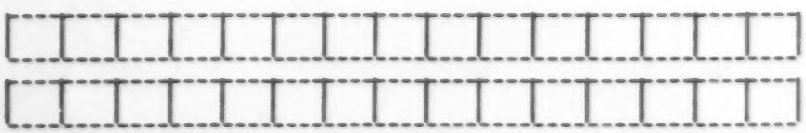
Amicable/Friendly — Neutral — Hostile/conflictive

1 2 3 4 5 6

COMMENTS:

128. The following is a list of problems and benefits that some separated couples with children experience. Do any of these apply to your situation?

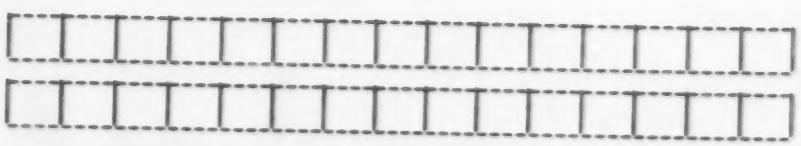
	Yes	No	Not Applicable
Children are unhappy about spending time with their father.	1	2	8
He says bad things about you to the children	1	2	8
His new partner says bad things about you to the children.	1	2	8
He does not give the children healthy foods.	1	2	8
He does not give the children proper medical care.	1	2	8
He is physically abusive to the children.	1	2	8
He uses drugs or drinks alcohol to excess when with the children.	1	2	8
He is verbally abusive to the children.	1	2	8
He treats some of the children better than others.	1	2	8
He buys too many gifts for the children.	1	2	8
Children are not picked up or returned on time by him.	1	2	8
He does not use the same rules of discipline as I do	1	2	8
Children are not ready when you pick them up.	1	2	8
He is not dependable about visiting the children.	1	2	8
I have more time to myself.	1	2	8
My ex-spouse spends more time with the children than when we were married.	1	2	8
I spend more time with my children than when we were married.	1	2	8



129. Divorce and separation sometimes affect how we relate to our former in-laws. Can you tell me a bit about this? For example, are you still in contact with any of your ex-husband's family? Is this a change from before you separated or divorced?

130. IF APPLICABLE: Who do you still see or keep in contact with?

131. And what about your children? Do they see or keep in contact with your ex-husband's family?



TO ALL:

VI SUPPORT

I would like to turn to some questions about financial aspects of your divorce or separation, especially support.

132. First, did you request support for yourself?

1. Yes
2. No
8. Not Applicable
9. No information

133. IF NO: Why did you not request support?

IF SUPPORT NOT REQUESTED GO TO 141

134. IF YES: Was it granted?

1. Yes ----> Go to 135
2. No----> Go to 141
3. Don't know yet
8. Not Applicable
9. No information

IF SUPPORT HAS BEEN GRANTED:

135. What was the amount agreed to or ordered?

136. Does the support order or agreement include any kind of provision to increase the amount as the cost of living goes up?

1. Yes
2. No
3. Other (Specify)_____
8. Not Applicable
9. No Information

137. IF SUPPORT FOR WIFE: Are the payments to you for a specific length of time or left open?

1. Specific period
2. Until retraining is completed
3. Until respondent is in labour force
4. Open ended
5. Until children are of a particular age
6. Not specified
7. Lump sum
8. Not Applicable
9. No information

138. IF SPECIFIED TIME OR AN EVENT: Is the length of time you will be receiving support reasonable in your particular case? (PROBES: Will you be able to finish training; Get a job in that time?)

139. Were you satisfied with the amount at the time the decision was made?

1. Yes
2. No
3. Unsure
4. Other (Specify) _____
8. Not Applicable
9. No information

IF NO/UNSURE: Why was that?

140. How was the amount of support for yourself determined?

PROMPT:
0. Direct negotiations between ex-spouses
1. Discussions with divorce mediator
2. Negotiation between lawyers
3. Provincial order or motion
4. Interim order under Divorce Act
5. Pre-trial Conference
6. By Court during Divorce
7. Other (Specify) _____
8. Not Applicable
9. No information

141. Did you request child support?

1. Yes ----> Go to 143
2. No ----> Go to 142
8. Not Applicable
9. No information

142. IF NO: Why did you not request child support?

IF CHILD SUPPORT NOT REQUESTED GO TO 162

143. IF YES: Was it granted?

1. Yes----> Go to 144
2. No----> Go to 162
3. Don't know yet
8. Not Applicable
9. No information

IF CHILD SUPPORT WAS GRANTED:

144. What is the amount of child support granted?

145. Does the support order or agreement include any kind of provision to increase the amount as the cost of living goes up?

1. Yes
2. No
3. Other (Specify)_____
8. Not Applicable
9. No Information

146. Were you satisfied with the amount of child support at the time the decision was made?

1. Yes
2. No
3. Unsure
8. Not Applicable
9. No information

PROBE: Why is that?

147. How was the amount of child support determined?

PROMPT:
0. Direct negotiations between ex-spouses
1. Discussions with divorce mediator
2. Negotiation between lawyers
3. Provincial order or motion
4. Interim order under Divorce Act
5. Pre-trial Conference
6. By Court during Divorce
7. Other (Specify) _____
8. Not Applicable
9. No information

148. Given your present financial situation and that of your ex-husband's are you satisfied with the amount of support agreed to or ordered?

1. Satisfied
2. Dissatisfied
3. Unsure
4. Other (Specify)_____
8. Not Applicable
9. No information

PROBE: Why is that?

149. In addition to support does he make any other kinds of payments? (Examples: mortgage payments; camp fees; music or sport lessons; pays income tax on support payments) any extra money or gifts not specified in the support order?

150. How are support payments made?

1. Through family court/enforcement system
2. Direct to ex-wife
3. Other (Specify) _____
8. Not Applicable
9. No information

151. IF APPLICABLE: Did you choose to opt out of the provincial enforcement system?

1. Yes
2. No
3. Not sure
8. Not Applicable
9. No information

152. IF YES: Why did you do so?

TO ALL:

153. Have you been receiving your support payments regularly?

1. Yes--->Go to 162
2. No --->Go to 154
3. Varies--->Go to 154
8. Not Applicable
9. No information

154. IF NO/VARIES: What is the problem, do you think?

155. IF NOT REGULARLY: How many months in the past half year have you received support?

1. Six months
2. Five months
3. Four months
4. Three months
5. Two months
6. One month
7. Not at all
8. Not Applicable
9. No information

156. How promptly are payments made?

1. Always on time
2. Usually on time
3. Usually within a week
4. Usually late
5. No payments
8. Not Applicable
9. No information

[| | | | | | | | | | | | | | | |]

[| | | | | | | | | | | | | | | |]

157. Is the amount you now receive the same, higher, or lower than what was agreed to or ordered?

1. Higher
2. Lower
3. Same
4. No payments
8. Not Applicable
9. No information

158. IF HIGHER OR LOWER: What brought about the change?

1. Oral Agreement to keep up with inflation
2. Written agreement to keep up with inflation
3. Variation requested by former husband
4. Variation requested by wife
5. Informal agreement between former spouses
6. Husband lowered amount without consulting wife
7. Other (Specify) _____
8. Not Applicable
9. No information

159. IF IN ARREARS AND IN SYSTEM: What steps has the enforcement system taken to enforce your order?

160. What steps have you taken to enforce the order?

161. IF STEPS HAVE BEEN TAKEN: What happened?

1. Ordered to pay
2. Order varied downward
3. Arrears forgiven
4. Order varied and arrears forgiven
5. Order varied and given time to pay arrears
6. Other (Specify) _____
7. Garnishment
8. Not Applicable
9. No information

162. While you were married, did you work outside of the home?

1. Yes
2. No
3. Part-time/occasionally
8. Not Applicable
9. No information

163. What is your job situation at the moment?

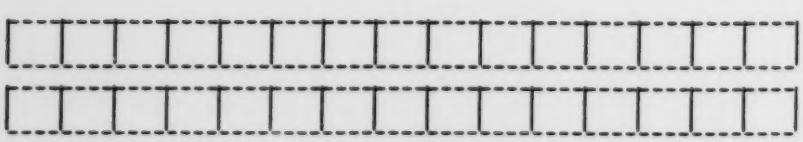
1. Self-employed
2. Employed full-time
3. Employed part-time
4. Seasonally employed
5. Student
6. Housewife
7. Unemployed
8. Other (Specify) _____
9. No information/Not Applicable

IF EMPLOYED: And what is your present job?

164. Since you separated, has there been any change in your job situation? (PROBE: Hours worked; pressure to find a higher paying job; inability to stay in labour force because of demands of children; etc)

165. What, at present, are your main sources of income?

1. Earnings from self-employment
2. Wages or salary
3. Investments
4. Support
5. Social assistance
6. UIC
7. Other (Specify) _____
8. Not Applicable
9. No information



166. Here is a list of income groups. Could you just tell me which number best estimates your monthly income from all sources before deductions (and including spousal and child support).

Number_____
9. No information/Not Applicable

167. About how far were you able to go in school or college?

1. Grade 9 or less
2. Some high school
3. Completed high school
4. Community college
5. Some university
6. University degree
7. Other (Specify) _____
8. Not Applicable
9. No information

168. At the time of your separation, did you own your own home or were you renting?

1. Own home
2. Renting
5. Other (Specify) _____
9. No information/Not Applicable

169. What changes have there been in your living arrangements?
1. No change
2. Now renting/ used to own home
3. Other (Specify)_____
8. Not Applicable
9. No Information

PROBE: Have living conditions deteriorated?

170. Are you living in the same neighbourhood as before your separation/divorce?

1. Same home
2. Same neighbourhood
3. Different neighbourhood
4. Other (Specify)_____
8. Not Applicable
9. No Information

171. In general, how would you compare your standard of living now compared to just before you separated?

1. Worse
2. Same
3. Better
4. Other (Specify) _____
8. Not Applicable
9. No information

PROBE: In what way?

172. Have you divided up your property?

1. No property to divide
2. Not divided
3. In the process of division
4. Divided
8. Not Applicable
9. No information

173. IF DIVIDED: What has been divided?

1. House
2. Other matrimonial property
3. Own Private Pension
4. Spouse's Private Pension
5. CPP
6. Other assets (specify generally)_____
8. Not Applicable
9. No information

174. Were things divided equally or was there some other kind of agreement? (Elaborate for all properties).

175. Approximately what was the total value of the property you divided?

[| | | | | | | | | | | | | | |]

[| | | | | | | | | | | | | | |]

176. IF PROPERTY DIVIDED: Can you tell me a bit about how this was done? For example, did you work things out yourself, did your lawyers do it for you or what?

1. Worked out on own
2. Lawyers
3. Mediation
4. Court Order or Motion
5. Pre-trial Hearing
6. Trial
7. Other (Specify) _____
8. Not Applicable
9. No information

177. IF DIVIDED: In general, how do you feel about the way this worked out?

1. Satisfied
2. Dissatisfied
3. Other (Specify) _____
8. Not Applicable
9. No information

IF DISSATISFIED: Why is that?

178. Separation and divorce are often described as a real ordeal. As you look back, how would you sum up your experience?

PROBE: For example, what do you recall as the highs and lows of the legal aspects of your separation and divorce?

179. I've asked you a lot of questions about your separation and divorce. Is there anything else you would like to add?

| | | |

INTERVIEWER COMMENTS (Please add anything that you feel is important and which is not adequately captured by the questions. For example, while we have not, for a variety of reasons, asked it formally, please indicate whether the interviewee is repartnered or remarried and how that has, in your or the interviewee's view changed things)

MONTHLY INCOME CATEGORIES

(Before Deductions)

NUMBER	MONTHLY INCOME CATEGORY
1.	Less than $600.00
2.	Over $600.00 but less than $800.00
3.	Over $800.00 but less than $1000.00
4.	Over $1000.00 but less than $1200.00
5.	Over $1400.00 but less than $1600.00
6.	Over $1600.00 but less than $1800.00
7.	Over $1800.00 but less than $2000.00
8.	Over $2000.00 but less than $2200.00
9.	Over $2200.00 but less than $2400.00
10.	Over $2400.00 but less than $2600.00
11.	Over $2600.00 but less than $2800.00
12.	Over $2800.00 but less than $3000.00
13.	Over $3000.00 but less than $3200.00
14.	Over $3200.00 but less than $3400.00
15.	Over $3400.00 but less than $3600.00
16.	Over $3600.00 but less than $3800.00
17.	Over $3800.00 but less than $4000.00
18.	Over $4000.00 per month

The following is a list of problems and benefits that some separated couples with children experience. Do any of these apply to your situation?

	Yes	No	Not Applicable
Children are unhappy about spending time with their father.	1	2	8
He says bad things about you to the children	1	2	8
His new partner says bad things about you to the children.	1	2	8
He does not give the children healthy foods.	1	2	8
He does not give the children proper medical care.	1	2	8
He is physically abusive to the children.	1	2	8
He uses drugs or drinks alcohol to excess when with the children.	1	2	8
He is verbally abusive to the children.	1	2	8
He treats some of the children better than others.	1	2	8
He buys too many gifts for the children.	1	2	8
Children are not picked up or returned on time by him.	1	2	8
He does not use the same rules of discipline as I do	1	2	8
Children are not ready when you pick them up.	1	2	8
He is not dependable about visiting the children.	1	2	8
I have more time to myself.	1	2	8
My ex-spouse spends more time with the children than when we were married.	1	2	8
I spend more time with my children than when we were married.	1	2	8

The following is a list of problems and benefits that some separated couples with children experience. Do any of these apply to your situation?

	Yes	No	Not Applicable
Children are unhappy about spending time with their mother.	1	2	8
She says bad things about you to the children	1	2	8
Her new partner says bad things about you to the children.	1	2	8
She does not give the children healthy foods.	1	2	8
She does not give the children proper medical care.	1	2	8
She is physically abusive to the children.	1	2	8
She uses drugs or drinks alcohol to excess when with the children.	1	2	8
She is verbally abusive to the children.	1	2	8
She treats some of the children better than others.	1	2	8
She buys too many gifts for the children.	1	2	8
Children are not picked up or returned on time by her.	1	2	8
She does not use the same rules of discipline as I do	1	2	8
Children are not ready when you pick them up.	1	2	8
She is not dependable about visiting the children.	1	2	8
I have more time to myself.	1	2	8
My ex-spouse spends more time with the children than when we were married.	1	2	8
I spend more time with my children than when we were married.	1	2	8

Department of Justice
Canada

Ministère de la Justice
Canada

Bureau of Review

Bureau de l'Examen

Canada

ÉVALUATION
DE LA
LOI SUR LE DIVORCE

Mai 1990

Étape II : Contrôle et évaluation

TABLE DES MATIERES

RÉSUMÉ i

1. HISTORIQUE ET QUESTIONS INTÉRESSANT L'ÉVALUATION 1
1.1 Introduction 1
1.2 Historique de la Loi 1
1.2.1 Critiques initiales 1
1.2.2 Changements au droit de la famille 3
1.2.3 Préoccupations récentes 4
1.3 La *Loi sur le divorce* 7
1.3.1 Motifs 7
1.3.2 Réconciliation et médiation 8
1.3.3 Ordonnances alimentaires au profit de l'époux et des enfants . . . 8
1.3.4 Modification des ordonnances alimentaires 9
1.3.5 Garde et accès 9
1.3.6 Procédures 10
1.4 Questions intéressant l'évaluation 10
1.4.1 Ordonnances alimentaires 11
1.4.2 Garde et accès 13
1.4.3 Motifs 14
1.4.4 Divorce sans audience 15

2. MÉTHODOLOGIE DE RECHERCHE ET SOURCES DE DONNÉES 17
2.1 Étape I : Collecte des données de base 17
2.1.1 Vue d'ensemble 17
2.1.2 Analyse des dossiers : Étape I 20
2.1.3 Examen des entrevues avec les clients : Étape I 21
2.2 Étape II : Collecte de données sur la période qui a suivi l'adoption de la *Loi sur le divorce* 23
2.2.1 Vue d'ensemble 23
2.2.2 Analyse des dossiers judiciaires : Étape II 25
2.2.3 Données provenant des interviews avec les clients : Étape II . . . 27
2.3 Autres composants de recherche ayant servi à l'évaluation 30
2.4 Réflexions sur la méthodologie 32
2.4.1 Logique de la recherche effectuée pour l'évaluation 32

3. LE PROCESSUS DE DIVORCE 35
3.1 Introduction 35
3.2 Taux et scénarios de divorce au Canada 35
3.2.1 Taux de divorce au Canada 35
3.2.2 Réforme du divorce et échec du mariage 39
3.2.3 Requêtes en divorce 41
3.2.4 Démonstration de l'échec du mariage 43
3.2.5 Caractéristiques des couples qui divorcent 45
3.2.6 Représentation par avocat 47
3.2.7 Divorce sans audience officielle 48
3.2.8 Séparations et réconciliation 50
3.3 L'élément conflictuel dans le processus de divorce 52
3.3.1 Contexte 52
3.3.2 Définition pratique du degré de contestation 53
3.3.3 Le tamisage 55
3.3.4 Points en litige 56
3.3.5 Méthode de règlement des différends 56
3.3.6 Le règlement des points en litige 57
3.3.7 Le phénomène du tamis en ce qui a trait au divorce 59
3.4 Indices degré de litige 65
3.4.1 Réponses, demandes reconventionnelles et motions 65
3.4.2 Procès 66
3.4.3 Évaluations en matière de garde 67
3.4.4 Durée du processus de divorce 68
3.4.5 Honoraires d'avocats 73
3.5 Résumé 74

4. CONSÉQUENCES DU DIVORCE 79
4.1 Introduction 79
4.2 Conséquences économiques du divorce 80
4.2.1 Comparaison des niveaux de revenus 80
4.2.2 Pension alimentaire 81
4.2.3 Prestations alimentaires au profit des enfants 90
4.2.4 Revenu et pension alimentaire 92
4.2.5 Satisfaction face aux prestations alimentaires 95
4.2.6 Méthode de paiement 96
4.2.7 Modifications du montant des prestations alimentaires 97
4.2.8 Respect des ordonnances de pension alimentaire 98
4.2.9 Divorce et appauvrissement 101
4.2.10 Considérations subjectives au sujet de l'appauvrissement 107
4.3 Garde et accès 109
4.3.1 Tendances générales en matière de garde des enfants 109
4.3.2 Octroi de la garde : requêtes, litiges et perceptions 114
4.3.2.1 Satisfaction quant à l'attribution de la garde 117

4.4 Accès 122
4.4.1 Types d'accès 122
4.4.2 Droit à l'information et à un préavis 125
4.4.3 L'accès, dans les faits 126
4.4.3.1 Parents ayant la garde 127
4.4.3.2 Parents n'ayant pas la garde 128
4.4.3.3 Parents ayant la garde légale conjointe 128

5. CONCLUSIONS 131
5.1 Introduction 131
5.2 Atténuer le climat d'affrontement 133
5.2.1 Modification des motifs de divorce 134
5.2.2 Réconciliation, négociation et médiation en matière de divorce . . 135
5.2.3 Divorce sans audience 137
5.2.4 Recours aux demandes conjointes 139
5.2.5 La cohabitation repensée 139
5.3 Offrir des solutions plus humaines et plus équitables 141
5.3.1 Prestations alimentaires pour l'époux 142
5.3.1.1 Ordonnances alimentaires au profit de l'époux 142
5.3.1.2 Nature des ordonnances alimentaires au profit de l'époux 143
5.3.2 Ordonnance alimentaire au profit de l'enfant 145
5.3.3 Points de vue subjectifs au sujet des ordonnances alimentaires . . 146
5.3.4 Respect des ordonnances alimentaires 146
5.3.5 Garde 147
5.3.5.1 Garde conjointe 147
5.3.5.2 Garde exclusive 147
5.3.6 Arrangements au sujet de l'accès 148
5.3.6.1 Préavis écrit du changement de résidence 149
5.3.6.2 Exercice du droit d'obtenir des renseignements 149
5.4 Dernières réflexions 150

LISTE DE RÉFÉRENCES 153

ANNEXE A

RÉSUMÉ

Dans le cadre des ses initiatives sur la réforme du divorce, le ministère de la Justice a attribué des fonds pour étudier et évaluer la *Loi sur le divorce*. Afin de répondre aux nombreuses critiques formulées à l'endroit de la loi de 1968, ceux qui ont oeuvré à la rédaction de la présente loi ont apporté des modifications à la lettre et à l'esprit de la plupart des articles de l'ancienne loi sur le divorce. Ces changements visaient trois grands objectifs : a) atténuer le climat d'affrontement associé au divorce en augmentant les possibilités de réconciliation, b) proposer des solutions plus humaines et plus équitables pour palier aux conséquences du divorce, en particulier au chapitre de la garde et des répercussions économiques, et c) reconnaître les responsabilités provinciales et proposer un processus de divorce comportant le minimum de complications et de redondances.

Pour les besoins de l'évaluation, il s'agissait surtout de savoir si on avait atteint ces objectifs et quels étaient les résultats et les conséquences imprévus de la nouvelle loi sur le divorce. L'évaluation s'est faite en deux étapes. Au cours de la première étape, on a recueilli des données sur 1 310 causes de divorce dans quatre villes du Canada : St. John's, Montréal, Ottawa et Saskatoon. En outre, on a procédé à 617 entrevues auprès de personnes divorcées dont on avait préalablement revu le dossier de divorce. Pour toutes les causes étudiées au cours de l'Étape I, un jugement exécutoire avait été rendu sous l'ancienne loi.

La seconde étape était à peu près identique à la première. Au cours de l'automne de 1988, on a étudié 1 478 dossiers de divorce et interviewé 599 personnes divorcées ou en instance de divorce, aux quatre endroits précités.

En plus de revoir la recherche effectuée au cours des étapes I et II, le système d'évaluation a mis a profit plusieurs autres sources de données : 1) des passages machine spéciaux de données provenant du Bureau central d'enregistrement des divorces; 2) la consultation d'avocats spécialisés en droit de la famille au sujet de la *Loi sur le divorce*; et 3) une révision de la jurisprudence sur les objectifs et les facteurs intéressant l'ordonnance alimentaire. Le présent rapport porte surtout sur les données tirées de la recherche effectuée au cours des étapes I et II dans les quatre villes choisies, mais il tient aussi compte des données provenant de ces autres sources.

Tendances canadiennes en matière de divorce

Exception faite d'une période de trois ans, de 1982 à 1985, le taux de divorce a augmenté de façon constante au Canada, passant de 124 divorces par 100 000 habitants en 1969, à 339,9 divorces par 100 000 habitants en 1987. Ainsi, environ 87 000 couples canadiens ont divorcé en 1987 et près de la moitié d'entre eux avaient des enfants. En se basant sur les taux de divorce du milieu des années 80 pour les divers groupes d'âge, Statistique Canada prévoit que de 28 à 30 pour 100 des mariages vont se terminer par un divorce. Jusqu'au début des années 80, les taux de divorce étaient beaucoup plus faibles au Canada que dans tous les autres pays industrialisés cités pour fins de comparaison par Statistique Canada, sauf quatre. Cependant, dès 1986, le taux de divorce était légèrement plus élevé au Canada que dans les pays industrialisés cités dans les données de Statistique Canada, sauf quatre.

Les comparaisons effectuées à partir d'autres statistiques réunies par le Bureau central d'enregistrement des divorces n'indiquent aucun changement quant aux caractéristiques ou au processus du divorce, au cours des années 80. Par exemple, on constate peu de changement pour ce qui est de la durée moyenne du mariage avant le divorce (10,7 années), la proportion de divorces mettant en cause des enfants (de 48 à 52 pour 100, selon l'année), du nombre moyen d'enfants à charge (0,96 en 1980 et 0,91 en 1987), de la proportion de requêtes de divorce présentées par des femmes (dans 60 à 64 pour 100 des causes, à nouveau, selon l'année) et, tel qu'indiqué ci-dessous, pour ce qui est des ordonnances touchant la garde des enfants, la mère obtenant, dans la majorité des cas, la garde exclusive des enfants du mariage.

Pour atténuer le climat d'affrontement

La *Loi sur le divorce* a remplacé les quinze motifs de divorce fondés sur la faute par trois moyens d'établir l'échec du mariage : la séparation pendant une année, l'adultère et la cruauté mentale ou physique. Au cours des années qui ont précédé l'entrée en vigueur de la nouvelle loi, environ 30 pour 100 des procédures de divorce invoquaient le motif sans notion de faute, soit une séparation de trois années. En 1988, 83 pour 100 des couples se prévalaient de la disposition de la séparation d'une année.

Dans notre échantillon de causes de divorce, les couples qui avaient invoqué un ou plusieurs motifs fondés sur la faute (adultère et cruauté mentale ou physique) avaient mis, en moyenne, onze semaines de plus avant d'obtenir leur divorce. Il est fort probable que ce délai additionnel ait été attribuable au fait que les couples invoquant ces motifs risquaient davantage de se trouver, à un moment donné, en conflit au sujet de mesures accessoires, que les couples qui invoquaient la séparation d'une année. Toutefois, dans l'ensemble, le délai moyen entre le dépôt de la requête et la décision est passé, dans les quatre villes, de 35 à 22 semaines, entre l'Étape I et l'Étape II, à cause, surtout, de la réduction substantielle du délai moyen à Montréal et à Ottawa. De plus, ce n'est que dans un peu moins d'un cinquième des cas étudiés que le délai entre le dépôt de la requête et le jugement exécutoire excédait une année.

Depuis l'adoption de la nouvelle loi, les provinces et les territoires peuvent adopter des règles permettant aux époux d'obtenir un divorce sans avoir à se présenter en cour. À ce jour, toutes les provinces sauf Terre-Neuve ont choisi de se prévaloir de ce changement, de telle sorte que de 37 à 98 pour 100 des divorces, dans ces provinces, sont prononcés sans audience judiciaire. Selon la ville étudiée, en raison peut-être des écritures supplémentaires qui se rattachent aux audiences, les clients de notre échantillon ont déclaré avoir eu à payer, pour obtenir leur divorce sans audience, des honoraires d'avocat équivalents ou supérieurs à ceux des personnes qui se sont présentées en cour sans y contester leur divorce. Cependant, entre l'Étape I et l'Étape II, l'augmentation des honoraires d'avocat s'est avérée supérieure au taux d'inflation et ce, pour tous les genres de causes.

La *Loi sur le divorce* permet aussi aux parties de présenter une demande ou une requête conjointe. Dans l'ensemble, selon les données du Bureau central d'enregistrement des divorces, 4,2 pour 100 des requêtes sont des requêtes conjointes, mais ce pourcentage varie, au pays, de zéro à un peu moins de 11 pour 100. Dans notre échantillon, nous avons constaté que les couples ayant présenté une requête conjointe avaient versé des honoraires d'avocat équivalant à seulement 38 pour 100 des honoraires moyens, qu'ils avaient attendu 14 semaines plutôt que 22 pour obtenir un jugement exécutoire, qu'ils étaient deux fois plus susceptibles d'avoir choisi des mesures de garde conjointe et qu'ils avaient convenu de prestations alimentaires sensiblement plus généreuses que les couples où un seul époux avait présenté une requête en divorce. Par conséquent, cette disposition a essentiellement eu pour effet non pas de «provoquer» les résultats constatés, mais plutôt d'offrir aux couples en instance de divorce un moyen de signifier juridiquement qu'ils divorçaient à l'amiable et en assumant leurs responsabilités.

Les témoignages des clients et des avocats d'indiquent pas clairement si on s'acquittait des devoirs associés aux nouvelles exigences imposées par la Loi, qui préconisaient la négociation pour résoudre les différends ainsi que le recours aux services de médiation offerts dans la collectivité. L'obligation imposée par la Loi ne semblait pas avoir favorisé cette démarche pour régler les différends. Dans les quatre villes où s'est déroulée l'évaluation, le recours aux services de médiation en matière de divorce n'a pas augmenté davantage, semble-t-il, que la demande pour de tels services de la part des clients.

Sous le régime de l'ancienne loi, les couples pouvaient reprendre la cohabitation pendant 90 jours, aux fins de réconciliation, sans rien changer à la période de séparation. La nouvelle loi a conservé cette disposition, mais les couples en instance de divorce peuvent maintenant faire plusieurs tentatives de cohabitation, pourvu que la durée totale de cohabitation ne dépasse pas 90 jours. Dans l'échantillon de couples en instance de divorce de l'Étape II, aucun couple ne s'est prévalu de cette disposition, même si le tiers de ces couples se sont séparés et réunis à nouveau, à un moment quelconque, avant de chercher à divorcer.

En gros, l'évaluation a permis de constater que par rapport à la situation générale décrite par la Commission de réforme du droit au cours des années 70, le climat d'affrontement associé au divorce s'est adouci graduellement. Les diverses sources de données utilisées pour l'évaluation indiquent que les attitudes face au droit de la famille avaient déjà commencé à évoluer avant l'adoption de la nouvelle loi. Ainsi, les dispositions visant à atténuer l'affrontement dans le divorce ne faisaient en somme que rattraper ces changements d'attitudes et de pratiques; on retrouve déjà bon nombre de ces changements dans les lois et les procédures en vigueur dans les provinces et les territoires.

Offrir des solutions plus humaines et plus équitables

Conséquences économiques

La Loi prévoit quatre objectifs en matière d'ordonnance alimentaire et accorde le même poids à chacun. L'ordonnance rendue au profit d'un époux vise : 1) à prendre en compte les avantages ou inconvénients économiques qui découlent pour les époux du mariage, 2) à répartir entre eux les conséquences économiques qui découlent du soin des enfants à charge, 3) à remédier à toute difficulté économique que l'échec du mariage leur cause et 4) à favoriser, dans la mesure du possible, l'indépendance économique de chacun d'eux dans un

délai raisonnable. Une des questions fondamentales auxquelles l'évaluation devait répondre, consistait à déterminer si le quatrième objectif, soit de favoriser l'indépendance économique, avait acquis une importance prépondérante par rapport aux autres objectifs, exposant ainsi davantage les femmes à obtenir une ordonnance alimentaire d'une durée limitée quand une ordonnance permanente serait plus réaliste et équitable (par exemple : à la suite d'un mariage de longue durée).

Dans nos échantillons de clients pour les l'Étape I et II, nous avons découvert que le revenu moyen des femmes après le divorce correspondait, respectivement, à 64 pour 100 (Étape I) et à 69 pour 100 (Étape II) de celui des hommes. Il faut attribuer cet écart entre les deux étapes à la plus forte proportion des femmes occupant un emploi rémunéré dans l'échantillon de l'Étape II, plutôt qu'à une augmentation des prestations alimentaires. Dans l'échantillon de l'Étape I, 58 pour 100 des femmes avaient un revenu total les situant sous le seuil de la pauvreté, pour des familles de tailles diverses. Dans l'échantillon de l'Étape II, le revenu total de près de 46 pour 100 des femmes interviewées les situait sous le seuil de la pauvreté. Comparativement, après paiement des prestations alimentaires, la proportion des hommes dont le revenu total les plaçait sous le seuil de la pauvreté, pour un ménage d'une personne, correspondait respectivement, pour ces deux étapes, à 11 pour 100 (Étape I) et à 13 pour 100 (Étape II).

Malgré ces inégalités économiques évidentes entre les hommes divorcés et les femmes divorcées, l'ordonnance alimentaire distincte est rarement demandée pour l'époux et il est encore plus rare qu'elle figure dans le jugement de divorce. L'examen des cas de divorce de l'Étape II révèle qu'une telle demande d'ordonnance n'a été formulée que dans 16 pour 100 des requêtes de divorce et qu'une telle ordonnance n'a été rendue que dans 6 pour 100 des causes. Environ 25 pour 100 des clients interviewés ont déclaré qu'une telle demande avait été faite et une ordonnance en ce sens n'a été rendue dans 63 pour 100 des causes. Dans notre échantillon de clients de l'Étape II, 16 pour 100 des clients ont fait état d'une ordonnance alimentaire distincte pour l'époux, comparativement à 21 pour 100 des clients dans l'échantillon de l'Étape I. Même s'il y avait peu de différence entre le revenu des femmes qui avaient demandé une ordonnance alimentaire et le revenu de celles qui n'en avaient pas demandé, ces dernières ont surtout dit y avoir renoncé fait parce qu'elles ne croyaient pas en avoir besoin et parce qu'elles désiraient demeurer indépendantes de leur ex-époux.

Le montant moyen des pensions alimentaires accordées pour l'époux était de 553 $ par mois. Environ 25 pour 100 des ordonnances alimentaires rendues dans l'Étape II étaient de nature

permanente, 45 pour 100 portaient sur une période déterminée et 30 pour 100 devaient prendre fin à un moment déterminé (embauche ou fin des études). Pour 60 pour 100 des clients interviewés à l'Étape I et 57 pour 100 des clients interviewés à l'Étape II, l'ordonnance alimentaire portait sur une période déterminée, chiffres qui ont été confirmés par les avocats consultés. Ces mêmes avocats estimaient également qu'en regard des autres objectifs, on accordait plus de poids à l'objectif consistant à favoriser l'indépendance économique. Cependant, à l'examen des données de l'Étape II ainsi que des causes contestées rapportés où il était question de pension alimentaire, cet objectif ne semblait pas avoir acquis une importance prépondérante par rapport aux autres objectifs dans le cas des femmes mariées depuis longtemps (dans la cinquantaine); mais il semble qu'il en était tout autrement dans le cas des femmes dans la trentaine ou la quarantaine, car les tribunaux posaient parfois des hypothèses peu réalistes quant aux possibilités qu'avaient ces femmes de parvenir à l'indépendance économique et par conséquent, ils ne rendaient aucune ordonnance alimentaire en leur faveur ou, s'ils le faisaient, ces ordonnances portaient sur de trop courtes périodes.

D'après ces deux sources de données, il y a peu de rapport entre, d'une part, la durée du mariage et la situation d'emploi des femmes et d'autre part, le fait que l'ordonnance alimentaire soit demandée ou pas, qu'elle soit rendue ou pas ou qu'elle soit rendue pour une période déterminée ou indéterminée. Autrement dit, ni la Loi ni la jurisprudence n'a encore engendré de directives claires ou plus uniformes au sujet des pensions alimentaires.

Le jugement exécutoire incluait un montant de prestation alimentaire pour les enfants dans 65 pour 100 des dossiers de divorce de l'Étape I et dans 68 pour 100 des dossiers de divorce de l'Étape II. Quatre-vingt-dix pour cent des femmes interviewées ayant la garde de leurs enfants avaient demandé une ordonnance alimentaire au profit des enfants, comparativement à 21 pour 100 des hommes ayant obtenu la garde exclusive. Environ 93 pour 100 des femmes et 61 pour 100 des hommes qui avaient présenté une telle demande ont obtenu des prestations alimentaires pour les enfants. Les pourcentages indiqués ont peu varié entre l'Étape I et l'Étape II.

Toutefois, la comparaison des données des étapes I et II, obtenues au cours d'entrevues avec les clients, donne à penser que le montant moyen des prestations alimentaires accordées au profit des enfants s'est amoindri. Au cours de l'Étape I, le montant mensuel moyen rapporté par les clients était de 470 $ par mois; ce montant est passé à 503 $ par mois à l'Étape II. Même sans une augmentation réelle du montant de l'ordonnance alimentaire, ce montant moyen aurait dû atteindre environ 540 $ par mois, compte tenu de l'inflation. Dans l'Étape I comme

dans l'Étape II, le montant moyen par enfant des prestations alimentaires a diminué à mesure que le nombre d'enfants augmentait.

Dans notre échantillon de l'Étape I, nous avons constaté que les hommes acceptaient ou étaient tenus de payer en vertu d'une ordonnance, un montant égal à 18 pour 100 de leur revenu en guise de prestations alimentaires au profit des enfants et de l'époux. Dans notre échantillon de l'Étape II, ce pourcentage a chuté à 16 pour 100 et nous observons un rapport inverse beaucoup plus évident entre le niveau de revenu et le pourcentage de ce revenu versé en prestations alimentaires. Cependant, dans les deux cas, les prestations alimentaires ne dépassent pas 20 pour 100 du revenu brut pour environ 66 pour 100 des personnes tenues de les payer. Par comparaison, les pensions alimentaires reçues par les femmes correspondent, en moyenne, à 34 pour 100 de leur revenu total à l'Étape I et à 24 pour 100 de leur revenu total à l'Étape II. Aucun de ces pourcentages ne tient compte des incidences fiscales différentes que les prestations alimentaires au profit des enfants et de l'époux entraînent pour les personnes qui les versent et pour celles qui les reçoivent.

Les clients ont été interviewés de douze à quinze mois après leur jugement exécutoire de divorce. Cinquante-quatre pour cent ont déclaré qu'ils recevaient encore le même montant de prestations alimentaires qu'ils avaient accepté ou s'étaient vu accordé à l'origine. Le montant des prestations alimentaires avait augmenté dans 11 pour 100 des cas et diminué dans 15 pour 100 des cas. Dans les 19 pour 100 des cas qui restaient, les paiements avaient cessé complètement. À ce chapitre, les statistiques de l'Étape I sont semblables.

Garde et accès

En vertu de la nouvelle loi, au moment de rendre une ordonnance relative à la garde et à l'accès, le tribunal tient uniquement compte de «l'intérêt de l'enfant à charge, défini en fonction de ses ressources, de ses besoins et, de façon générale, de sa situation». La *Loi sur le divorce* reconnaît aussi explicitement la possibilité d'ordonner une garde légale conjointe. De plus, la Loi fait écho aux lois provinciales et territoriales en excluant toute discrimination sexuelle de son libellé, présumant ainsi de l'égalité des deux sexes. L'évaluation a tenté de déterminer si ces changements ont influé sur les scénarios habituels d'attribution des droits de garde. Selon les données du Bureau central d'enregistrement des divorces, les tribunaux canadiens ont rendu des ordonnances de garde légale conjointe dans 11.6 pour 100 des causes en 1987-1988. Comme la garde légale conjointe n'était enregistrée, avant 1986, que sous l'appellation «autre»,

on ne dispose d'aucunes données comparatives pour l'ensemble du Canada. Toutefois, la garde conjointe a été ordonnée dans 8,8 pour 100 des causes dans notre échantillon de l'Étape I et dans 13 pour 100 des causes dans notre échantillon de l'Étape II. Ce changement reflète le nombre accru d'ordonnances de ce genre rendues à Saskatoon et à St. John's et laisse deviner que la loi modifiée a eu des répercussions dans les circonscriptions judiciaires où les tribunaux étaient auparavant réticents à rendre des ordonnances de garde légale conjointe. Il est intéressant de constater qu'au cours de chaque étape, un peu moins de la moitié de ces ordonnances semblent comprendre la garde physique conjointe, que l'on associe communément au partage des responsabilités parentales.

Selon les clients et les avocats consultés, il n'y aurait pas lieu de croire que les tribunaux imposent la garde conjointe, ni de croire que les femmes, ainsi qu'on l'a parfois prétendu, consentent à la garde conjointe parce qu'elles craignent de perdre la garde. Au contraire, pour la majorité des personnes qui ont choisi cette formule, il s'agissait là de leur choix premier : ces personnes respectaient les aptitudes de leur ex-époux comme parent et croyaient, en prenant cette décision, rechercher l'intérêt véritable des enfants. Après le fait, les hommes que nous avons interviewés au cours des étapes I et II étaient, somme toute, plus satisfaits que les femmes d'avoir choisi la garde conjointe. Chez les femmes l'insatisfaction provenait surtout du fait que les ex-époux n'avaient pas assumé à parts égales les responsabilités parentales.

La part des ordonnances de garde exclusives rendues en faveur des femmes décrit une courbe presque symétrique au cours des deux dernières décennies. En 1970, les ordonnances attribuent la garde aux femmes dans 73 pour 100 des cas. Ce pourcentage augmente de façon constante au cours des années 70, atteignant un sommet d'un peu plus de 79 pour 100 en 1977-1978, avant de redescendre progressivement jusqu'à 72 pour 100 en 1987-1988. Par contre, le pourcentage des ordonnance accordant aux hommes la garde exclusive demeure inchangé au cours de cette période, variant de 15 à 16 pour 100.

Jusqu'au milieu des années 80, les femmes qui demandent le divorce obtiennent la garde exclusive dans près de 89 pour 100 des causes. Vers 1986, en raison de l'attribution de plus en plus fréquente de la garde conjointe, ce pourcentage tombe à un peu moins de 83 pour 100. De la même façon, alors que les hommes qui demandent le divorce obtiennent la garde exclusive environ deux fois sur cinq au cours des années 70, ils obtiennent ce résultat une fois sur trois en 1986. La garde conjointe s'avère beaucoup plus probable lorsque l'homme demande le divorce (17,6 pour 100 des ordonnances rendues) que lorsque c'est la femme qui le fait (8,9 pour 100 des ordonnances rendues).

Conclusion

La *Loi sur le divorce*, grâce à ses nombreuses dispositions nouvelles a réussi à atteindre, en grande partie, le premier des objectifs visés, soit d'atténuer le climat d'affrontement associé au divorce. La réforme du divorce a permis de mettre à jour la loi fédérale afin qu'elle tienne compte des lois provinciales et territoriales ainsi que de l'évolution des attitudes face au droit de la famille; mais les idées et les modalités nouvelles introduites grâce à cette loi ont aussi permis de simplifier et d'humaniser de plus en plus le processus de divorce.

Quant à l'objectif d'offrir des solutions plus humaines et plus équitables, les résultats sont un peu plus ambigus. On a bien tenté d'établir des lignes directrices pour l'attribution de prestations alimentaires, mais cela n'a pas permis d'améliorer la situation économique des femmes; la proportion de femmes et d'enfants vivant sous le seuil de la pauvreté était un peu moins grande au cours de la deuxième étape de l'évaluation, mais il faut surtout attribuer ce résultat à la présence accrue des femmes sur le marché du travail et non à une augmentation généreuse des prestations alimentaires. Par conséquent, l'appauvrissement des femmes et des enfants demeure une des principales conséquences de la séparation et du divorce.

1. HISTORIQUE ET QUESTIONS INTÉRESSANT L'ÉVALUATION

1.1 Introduction

La *Loi sur le divorce* est entrée en vigueur le 1er juin 1986. La Loi visait à rajeunir la loi existante sur le divorce. Les objectifs déclarés, au moment du dépôt du projet de loi C-47, sont les suivants :

a) atténuer le climat d'affrontement qui caractérise le divorce en augmentant les possibilités de réconciliation;

b) proposer des solutions plus humaines et plus équitables pour palier aux conséquences du divorce, en particulier au chapitre de la garde et des répercussions économiques;

c) reconnaître les responsabilités provinciales et proposer un processus de divorce comportant le minimum de complications et de redondances.[1]

1.2 Historique de la Loi

1.2.1 Critiques initiales

La *Loi sur le divorce* est, à maints égards, la réponse à de nombreuses critiques formulées à l'endroit de la *Loi sur le divorce* de 1968. Dès le début, la Loi est apparue comme une loi de compromis qui, même à l'époque, ne tenait pas compte des réalités reliées à l'échec du mariage. Effectivement, dès 1973, pour préparer son volumineux rapport documentaire sur la Cour unifiée de la famille, Julien Payne pouvait déjà puiser dans quantité d'ouvrages critiques

---

[1] Ministre de la Justice et Procureur général du Canada, Document d'information : Loi concernant le divorce et les mesures accessoires, mai 1985.

sur le droit de la famille et son administration.[2] Et au cours du reste de cette décennie, la Commission de réforme du droit a préparé de nombreux documents de travail précis décrivant, preuves à l'appui, ce que l'on considérait déjà comme les principaux problèmes et carences reliées à la loi et aux procédures existantes, dans le domaine du droit familial au Canada.[3]

Derrière plusieurs de ces critiques, on sent que le droit de la famille a, sous bien des aspects, quelque chose d'unique, se situant quelque part entre le droit civil et le droit criminel. Tout en renfermant des éléments de chacun, il n'a, semble-il, ni la «rigueur juridique» des affaires purement civiles, ni, la plupart du temps, les connotation punitives et morales propres aux procédures judiciaires. De l'avis d'un observateur, les causes familiales se distinguent des autres affaires civiles par l'importance accrue de l'élément humain et émotionnel. La dissolution du mariage exige, par conséquent, une procédure différente de celle qui permet d'obtenir un dédommagement pour bris d'un contrat commercial ou pour une agression contre la personne ou la propriété.[4]

La conclusion générale de la Commission de réforme du droit, reprise par de nombreux intervenants, souligne que la démarche accusatoire et la notion de faute qui s'y rattache n'ont pas leur place dans le contexte de la dissolution du mariage. En outre, on estime que cet affrontement ne fait qu'attiser la douleur et la souffrance des parties et nuire aux possibilités d'un règlement à l'amiable. Ainsi, la Commission de réforme du droit a-t-elle décrit ce système comme "une des pires blessures que le Canada se soit infligées" et comme une démarche "tout-à-fait opposée au règlement harmonieux des différends familiaux." De l'avis de la Commission, une telle démarche ne devrait même pas être exister car "elle ne fait qu'ajouter aux pouvoirs destructeurs que peuvent utiliser les époux déjà incapables de s'entendre."[5]

---

[2] Payne, Julien, A Conceptual Model of Unified Family Courts, Ottawa, Commission de réforme du droit, 1973.

[3] Voir Commission de réforme du droit, Le tribunal de la famille, 1974, Le divorce, 1975 et Rapport sur le droit de la famille, 1976, Information Canada.

[4] Cité dans Payne, 1973, à 74.

[5] Commission de réforme du droit, Rapport sur le droit de la famille, 1976, à 16.

On a également critiqué la notion de faute, privilégiée par l'ancienne loi. On considérait que la faute et par conséquent, la notion d'une partie fautive, avaient rarement quelque chose à voir avec l'échec du mariage puisque les motifs du divorce et les causes du divorce étaient habituellement fort différents. La Commission a soutenu que le principe de la faute ne faisait qu'illustrer la tentative futile de l'État de préserver la sainteté de la famille traditionnelle, en réduisant, au moyen d'une loi, l'incidence des foyers brisés. Comme l'a démontré la Commission de réforme du droit, les lois restrictives sur le divorce ne font qu'obliger les parties qui ont décidé de divorcer, à trouver ou à inventer les motifs nécessaires. Ceux qui n'y parviennent pas doivent se résigner à vivre séparés, en n'étant ni mariés ni divorcés. Pour des raisons semblables, la Commission a critiqué tout autant les périodes d'attente actuelles de trois ans et de cinq ans, que toute autre période d'attente. Quand les deux époux convenaient de l'échec de leur mariage, la Commission trouvait plutôt que la période d'attente était trop longue et suscitait des difficultés et des délais inutiles dans le processus de réorganisation.

1.2.2 Changements au droit de la famille

Au cours de l'intervalle entre les études de la Commission de réforme du droit et le projet de réforme de la loi sur le divorce de 1983, le droit de la famille avait connu de nombreux changements.[6] Toutes les provinces et tous les territoires avaient déjà adopté des lois sur le partage des biens matrimoniaux, la garde des enfants et les prestations alimentaires au profit de l'époux et des enfants. Habituellement, ces réformes venaient remplacer une pléthore de lois archaïques et sexistes touchant les divers aspects des rapports et des conflits familiaux par de nouvelles lois exemptes, dans leur libellé, de toute discrimination sexuelle et fondées sur la présomption de l'égalité sexuelle dans le mariage. Le principe de «l'intérêt véritable de l'enfant» est devenu le seul critère pour l'attribution de la garde, remplaçant, de ce fait, les notions antérieures se rattachant aux droits paternels et par la suite, à la préférence accordée à la mère quand les enfants étaient à «l'âge tendre».

Il est également clair que par le recours à des procédés beaucoup moins officiels, on parvenait à résoudre plusieurs des problèmes cernés par la Commission de réforme du droit. Au chapitre des attitudes et des pratiques, le droit de la famille ne s'apparentait plus à la description qu'en avait faite la Commission de réforme du droit au cours des années 70. Par exemple, les solutions de rechange à l'affrontement, comme la médiation, considérée au cours

---

[6] Ministère de la Justice, Propositions de réforme du droit du divorce au Canada, 1984.

des années 70 comme une démarche originale et controversée, faisaient déjà partie du système, dans bien des parties du Canada, dès le milieu des années 80. Enfin, même s'il subsistait sans doute quelques avocats très procéduriers dans le domaine du droit de la famille, il y a lieu de penser que la plupart des avocats oeuvrant dans ce secteur commençaient à croire qu'en matière de garde et d'accès, la négociation apportait de meilleurs règlements que la procédure. Qui plus est, il semblait dès lors y avoir peu de juges de tribunal de la famille convaincus qu'en matière de garde, l'affrontement permettrait de reconnaître le meilleur parent. De nombreux juges commençaient à se fier davantage - parfois de manière systématique - aux évaluations ou aux enquêtes en matière de garde, ou à référer les époux en conflit à des services de médiation.[7]

Il est évident que la réforme proposée du divorce visait, à maints égards, à rattraper les lois provinciales et les idées nouvelles touchant le droit de la famille. Cette réforme s'inspirait grandement des rapports de la Commission de réforme du droit et, selon le point de vue qui y était exprimé, répondait à de nombreuses préoccupations et recommandations de la Commission. Cependant, on peut, après coup, considérer qu'il s'agissait là de problèmes propres aux années 70. Bon nombre de ces problèmes résultaient des critiques radicales formulées à propos de la famille et de l'image généralement positive que l'on se faisait du divorce, fréquemment présenté comme une démarche constructive plutôt que destructive - comme une solution plutôt qu'un problème. La famille et le mariage, prétendait-on, opprime tout le monde, les femmes en particulier, et l'État n'a pas à empêcher l'épanouissement de la personne ou à soutenir les mariages ratés.

1.2.3 Préoccupations récentes

Lorsqu'on a présenté la nouvelle loi sur le divorce, dans les années 80, l'opinion avait évolué et de nouvelles préoccupations avaient vu le jour. Premièrement, dans cette ère plus conservatrice, on s'attaquait moins à la famille élémentaire traditionnelle qu'on ne l'avait fait au cours des deux décennies précédentes. En effet, de nouveaux groupes mieux articulés se sont opposés aux lois et aux programmes qui leur semblaient menacer le principe sacré de la

---

[7] Voir C. J. Richardson, Court-Based Divorce Mediation in Four Canadian Cities

famille élémentaire traditionnelle dans laquelle l'homme assumait le rôle de soutien de famille.[8] Deuxièmement, l'idéalisation relativement passagère du divorce comme processus créateur vu au début des années 70 avait fait place à un plus sombre portrait à mesure que l'on prenait connaissance des conséquences sociales, psychologiques et économiques de l'échec du mariage, en particulier chez les femmes. L'expérience vécue aux États-Unis avait laissé à penser que la réforme du droit de la famille fondée sur le principe de l'égalité sexuelle se fondait plutôt sur une «illusion d'égalité sexuelle». Quantité d'innovations et de principes d'abord favorablement accueillis par les féministes, s'avéraient la source de répercussions imprévues et négatives pour les femmes et les enfants qui avaient à vivre un divorce.[9] Troisièmement, les groupes de défense des droits paternels commençaient eux aussi à constater que l'égalité sexuelle associée au droit de la famille était grandement illusoire puisque, selon eux, les tribunaux affichaient un parti pris marqué en faveur des femmes lorsqu'il était question de pension alimentaire et de garde.[10]

Ainsi, quand le projet de loi C 47 est parvenu à l'étape de l'étude en comité, de nombreux groupements féminins et religieux de vieille date et des groupes de défense des droits paternels de formation récente avaient hâte d'exprimer leurs inquiétudes et d'insister pour que l'on apporte des modifications à la loi proposée. Les critiques formulées par les groupements religieux et fondamentalistes étaient diffuses et visaient essentiellement à rendre l'obtention du divorce plus difficile, en vertu du principe que la libéralisation des lois sur le divorce menaçait le principe sacré de la famille. Comme on pouvait s'y attendre, les préoccupations des groupes de défense des droits paternels étaient plus précises. Ils exigeaient la présomption d'une garde légale conjointe.[11]

---

[8] On trouvera un excellent résumé et une critique pertinente du mouvement en faveur de la famille patriarcale dans : Eichler, M. Families in Canada Today, 2e éd., Toronto, Gage, 1988 : chap. 12.

[9] Weitzman, Lenore, The Divorce Revolution : The Unexpected Social and Economic Consequences for Women and Children in America, New-York, Free Press, 1985.

[10] On trouvera une discussion de ces présumés parti-pris et des preuves du contraire dans : Fineman, Martha L. et Anne Opie, «The Uses of Social Science Data in Legal Policy Making : Custody Determination at Divorce», Wisconsin Law Review 1987 et Boyd, Susan B., «Child Custody and Working Mothers» dans Martin and Mahoney (eds) (1987).

[11] Par garde légale conjointe, on entend le droit accordé aux deux parents de prendre conjointement les décisions ayant trait à l'éducation, à la santé et au bien-être général des enfants à charge. La garde physique conjointe ou le partage des responsabilités parentales, correspond simplement aux dispositions touchant l'accès ou la résidence, convenues entre les parents ou ordonnées par le tribunal, pour que chacun des parents ait à peu près autant de contact avec les enfants à charge. Bien entendu, un accord de garde physique conjointe peut être assortie à une garde légale exclusive.

Les groupements féminins représentaient une population beaucoup plus nombreuse que les groupes de défense des droits paternels, mais leurs préoccupations étaient tout aussi précises. En premier lieu, ils ont consacré beaucoup d'énergie à s'opposer à la présomption de garde légale conjointe. En deuxième lieu, ils souhaitaient élargir les motifs de modification des ordonnances alimentaires afin d'atténuer les conséquences possibles des ordonnances rendues pour une période déterminée. Dans ce cas précis, ils craignaient que le principe de l'indépendance des époux, pris à la lettre, serait injuste dans le cas des femmes plus âgées qui n'avaient jamais travaillé à l'extérieur du foyer pendant le mariage.[12] Divers groupes d'avocats se sont opposés à cette idée et voulaient que la loi permette d'imposer des délais plus précis afin qu'il puissent prodiguer à leurs clients des conseils mieux fondés. De son côté, une association nouvellement constituée, Médiation familiale Canada, préconisait une disposition imposant une séance de médiation dans les causes où la garde d'un enfant est contestée. Enfin certaines personnes ont insisté afin que l'on abandonne les termes «garde» et «accès» au profit des expressions «premier pourvoyeur de soins» et «deuxième pourvoyeur de soins».[13]

Lorsque le projet de loi C-47 fut sur le point d'être adopté, quatre points importants se posaient : la présomption de la garde conjointe, la médiation obligatoire, les facteurs et objectifs reliés à l'ordonnance alimentaire au profit de l'époux (en particulier le risque d'une interprétation abusive de l'objectif d'indépendance) et la modification des ordonnances alimentaires. Tout comme en 1968, le Gouvernement a de nouveau cherché, dans sa loi, à trouver une solution de compromis afin de répondre à des intérêts contradictoires. Comme nous le verrons dans la prochaine partie, les divers groupements concernés n'avaient que

---

Il semble y avoir diverses interprétations de la présomption de garde conjointe. Selon l'hypothèse la plus simple, lorsque le couple demande la garde légale conjointe, le juge est tenu de préciser par écrit pour quelles raisons il ne serait pas dans l'intérêt de l'enfant qu'il acquiesce à cette demande. Selon l'hypothèse la plus extrême, la garde légale conjointe peut être accordée à la demande d'un des parents, malgré l'opposition de l'autre parent. Dans un tel cas, le juge doit aussi indiquer par écrit pourquoi il croit nécessaire de refuser cette demande. Il s'agirait sans doute ici d'un cas où l'ordonnance de garde légale conjointe serait normalement rendue à moins d'une demande contraire du couple ou à moins que le juge n'estime qu'il ne serait pas dans l'intérêt de l'enfant qu'il acquiesce à cette demande. Nous présumons que les groupes de défense des droits paternels ont retenu la dernière hypothèse.

[12] Il est clair que les groupements féministes s'inquiétaient, par le fait même, de l'insuffisance notoire des prestations alimentaires au profit de l'époux et des enfants. Cependant, la loi ne pouvait traiter de cette question qu'en termes très généraux.

[13] Intervention privée, David Day, C.R. On trouvera un examen plus détaillé des audiences du Comité permanent sur la Justice dans : Evaluation of the Divorce Act, 1985 : An Evaluation Assessment, ministère de la Justice, 1988.

partiellement réussi à faire inclure dans la loi des modifications conformes à leurs revendications.

Le projet de loi C-10, la Loi modifiant la *Loi sur le divorce*, a été déposé en janvier 1984. Toutefois, ce projet de loi a expiré au Feuilleton à la dissolution du Parlement, à l'été de 1984. Au mois de mai 1985, le Gouvernement a déposé le projet de loi C-47, la *Loi sur le divorce* et les mesures accessoires, lequel, après de nouvelles consultations,[14] a reçu la sanction royale le 13 février 1986 et a pris force de loi le 1er juin 1986.[15] La principale distinction entre ces deux projets de loi, c'était que dans le projet de loi C-10, seule une séparation d'une année permettait de conclure à l'échec du mariage, tandis qu'en vertu de la présente loi, il est possible d'en faire également la démonstration en invoquant l'adultère ou la cruauté mentale ou physique. De même, l'expérience acquise dans la préparation du projet de loi C-10, ainsi que le processus de consultation qui a suivi, ont permis d'en arriver à ce que d'aucuns tiennent pour une loi mieux conçue et rédigée de façon plus rigoureuse.

1.3 La *Loi sur le divorce*

1.3.1 Motifs

L'adoption de l'«échec du mariage» comme seul motif du divorce et en particulier, la réduction de trois ou cinq ans à une année de la période de séparation, représentait une transformation majeure pour pratiquement toutes les personnes en instance de divorce. La loi antérieure prévoyait quinze différents motifs de divorce fondées sur la faute ou moyens de démontrer l'échec du mariage. La plupart des couples s'apprêtant à divorcer invoquaient la séparation (pour démontrer l'échec du mariage) et l'adultère et la cruauté mentale ou physique (pour démontrer la faute). L'adultère et la cruauté mentale et physique ont été retenus mais ils sont maintenant vus, avec la séparation pour un an, comme méthode pour démontrer l'échec du mariage. En principe, le recours à ces anciens motifs fondées sur la faute devait permettre un divorce «immédiat». En pratique, comme les époux pouvaient prendre une action en

---

[14] On trouvera une description du processus de consultation portant sur le projet de loi C-47 dans Evaluation of the Divorce Act, 1985 : An Evaluation Assessment, ministère de la Justice, 1988.

[15] Au moment même du dépôt du projet de loi C-47, le Gouvernement a également présenté le projet de loi C-48, Loi d'aide à l'exécution des ordonnances et des ententes familiales, qui prévoyait la divulgation de certaines informations et l'interception de certains fonds fédéraux en cas de manquement à une ordonnance alimentaire.

divorce avant d'avoir effectivement vécu séparés pendant une année, il n'est pas évident qu'une de ces méthodes ait été vraiment plus expéditive que les autres.

1.3.2 Réconciliation et médiation

La clause dans la *Loi sur le divorce* de 1968 qui exigeait que les avocats s'enquièrent des possibilités de réconciliation entre les époux et informent leurs clients des services de consultation ou d'orientation matrimoniale offerts dans la collectivité a été retenue dans la nouvelle loi. En vertu de la nouvelle loi, les avocats sont aussi tenus de conseiller à leurs clients de faire appel aux services de médiation offerts dans la collectivité. Les avocats ne sont toutefois pas obligés de référer leurs clients à des services de médiation pour régler leurs différends, même s'ils demeurent libres de le faire.

De même, la Loi conserve la disposition permettant aux époux de cohabiter pendant 90 jours pour tenter de se réconcilier. Les époux peuvent cependant effectuer plusieurs tentatives de réconciliation de ce genre, pourvu que le total de ces périodes ne dépasse pas 90 jours.

1.3.3 Ordonnances alimentaires au profit de l'époux et des enfants

Selon la *Loi sur le divorce*, en rendant une ordonnance alimentaire le tribunal ne doit pas tenir compte des fautes commises ou de l'inconduite de l'époux relativement au mariage. Les tribunaux doivent tenir compte non seulement «des ressources, des besoins et, d'une façon générale, de la situation de chacun des époux», mais aussi de «la durée de cohabitation des époux» et des «fonctions qu'ils ont remplies au cours de celle-ci». Au moment de présenter la nouvelle loi, on avait souligné que cette disposition visait à tenir compte du sort réservé aux femmes plus âgées ayant vécu pendant de nombreuses années au sein d'un foyer traditionnel à revenu unique.[16]

Les tribunaux doivent aussi tenir compte des quatre objectifs des ordonnances alimentaires :

---

[16] Ministre de la Justice et Procureur général du Canada, Document d'information : Loi concernant le divorce et les mesures accessoires, mai 1985.

a) prendre en compte les avantages ou les inconvénients économiques qui découlent pour les époux du mariage ou de son échec;

b) répartir entre eux les conséquences économiques qui découlent du soin des enfants à charge, en sus de l'obligation financière dont il est question au paragraphe (8);

c) remédier à toute difficulté économique que l'échec du mariage leur cause; et

d) favoriser, dans la mesure du possible, l'indépendance économique de chacun d'eux dans un délai raisonnable.

Par conséquent, les tribunaux ont le pouvoir de rendre des ordonnances pour des périodes déterminées quand l'objectif d'indépendance économique peut et doit être atteint et, à l'opposé, de rendre les ordonnances pour des périodes indéterminées quand la probabilité d'indépendance est très ténue et que l'époux éprouve des difficultés économiques.

1.3.4 Modification des ordonnances alimentaires

Avant de considérer toute modification, le tribunal doit être convaincu que les difficultés économiques alléguées sont reliées au mariage et que les circonstances nouvelles auraient justifié à l'origine une ordonnance alimentaire différente si elles avaient existé au moment où fut rendue l'ordonnance alimentaire initiale. Nous remarquons, cependant, que cette provision ne comprend pas de tendance à la baisse.

1.3.5 Garde et accès

En rendant une ordonnance relative à la garde ou à l'accès, le tribunal tient uniquement compte de «l'intérêt de l'enfant à charge, défini en fonction de ses ressources, de ses besoins et, d'une façon générale, de sa situation». À ce critère de l'intérêt de l'enfant se trouve assujetti le principe de la «communication maximale». L'enfant à charge doit avoir avec chaque époux le plus de contact compatible avec son propre intérêt et à cette fin, le tribunal tient compte du fait que la personne pour qui la garde est demandée est disposée ou non à faciliter ce contact.

Deux autres changements ont été apportés à l'article portant sur la garde. En premier lieu, le législateur a voulu que le tribunal ne tienne pas compte de la conduite antérieure de la personne, sauf si cette conduite a quelque rapport avec l'aptitude de la personne à agir à titre de père ou de mère de l'enfant. En second lieu, le législateur reconnaît la garde conjointe en permettant aux tribunaux de prévoir la garde des enfants ou l'accès auprès de ces enfants par une ou plusieurs personnes. La note marginale fait état de «garde ou accès par une ou plusieurs personnes».

Les autres dispositions favorisent les parents qui n'ont pas la garde. Premièrement, l'époux qui obtient un droit d'accès peut demander et se faire donner des renseignements relatifs à la santé, à l'éducation et au bien-être de l'enfant. Deuxièmement, le tribunal peut inclure dans l'ordonnance une disposition accordant à la personne jouissant d'un droit d'accès, le droit d'être informée, au moins trente jours avant tout changement de résidence, du moment et du lieu de ce changement.

1.3.6 Procédures

La *Loi sur le divorce* propose deux nouvelles procédures possibles, afin de simplifier le processus de divorce et à en atténuer le climat d'affrontement. La première, incorporée à la Loi, permet aux deux époux de demander conjointement le divorce, quand il n'existe apparemment aucun différend entre eux. La seconde a éliminé le recours au procès que l'ancienne loi rendait nécessaire. Les provinces peuvent désormais adopter des règles permettant au juge d'accorder un divorce sans entendre les parties, quand aucun point n'est en litige.

1.4 Questions intéressant l'évaluation

Voilà donc les principaux changements apportés à la Loi. On peut considérer qu'ils constituent des solutions possibles aux divers problèmes que nous avons déjà décrits brièvement dans le présent chapitre, ou qu'ils représentent des moyens d'atteindre les trois objectifs fondamentaux de la réforme du divorce, objectifs dont nous avons également abordé les grandes lignes. Initialement, la Commission de réforme du droit avait pour mandat de cerner les problèmes du régime de divorce existant et de voir quelles améliorations pourraient y être apportées. Dans l'intervalle entre ces premières initiatives et l'engagement à trouver des solutions aux

problèmes constatés, d'autres groupes, s'inspirant parfois d'autres tentatives de réforme du divorce, ont mis en lumière les conséquences imprévues ou peut-être cachées de certains changements de fond ou de forme.

Les questions intéressant l'évaluation mises de l'avant dans la présente partie reflètent également l'engagement du Gouvernement à suivre de près les répercussions de la Loi, relativement aux conséquences économiques du divorce pour les femmes et les enfants et aux effets des ordonnances de garde au bout d'un certain temps. À l'instar d'autres experts en droit de la famille à qui on avait demandé de signaler les principales inquiétudes soulevées par la Loi, la Section du droit de la famille a confirmé l'importance de ces questions. La Section du droit de la famille de l'Association du Barreau canadien a aussi fait connaître les points qui, à son avis, méritent d'être évalués en priorité et ces points ont été inclus dans la liste des questions intéressant l'évaluation.

1.4.1 Ordonnances alimentaires

Dans la cause Messier c. Delage (1983) 2 S.C.R. 401, les juges de la Cour suprême avaient souligné la frustration de bien des gens de constater l'absence, dans la Loi, de directives présentées sous forme d'une énumération de facteurs et d'objectifs. Cependant, il s'est avéré extrêmement difficile d'établir des critères et des objectifs qui soient à la fois humains et équitables. Au moment de l'adoption de la Loi, on n'a pas manqué de critiquer le fait que celle-ci ne parvenait toujours pas à concilier les objectifs de justice et d'indépendance économique.

On nous a par conséquent demandé de nous pencher sur un certain nombre de questions relatives à la question des ordonnances alimentaires.

1. Y-a-t-il eu une augmentation du nombre des ordonnances alimentaires rendues pour une période déterminée et, le cas échéant, dans quelle mesure et selon quelles modalités? A-t-on eu recours aux dispositions visant à garantir ou à verser des prestations alimentaires sous forme de capital ou de pension et, le cas échéant, dans quelle mesure? A-t-on appliqué les critères et les objectifs des ordonnances alimentaires de manière à:

   a) prendre en compte les inconvénients économiques touchant les femmes mariées depuis longtemps et les femmes demeurées au foyer à plein temps?

b) répartir entre les époux les conséquences économiques qui découlent du soin des enfants à charge?

c) remédier à toute difficulté économique que l'échec du mariage cause, en particulier, aux femmes mariées depuis longtemps et aux femmes demeurées au foyer à plein temps?

d) s'assurer que l'objectif de l'indépendance économique de chacun des époux économique n'a pas préséance sur les autres objectifs et que les avocats, les juges et les médiateurs tiennent suffisamment compte des expressions «dans la mesure du possible» et «dans un délai raisonnable»?

2. Les deux parties en instance de divorce trouvent-elles justes les prestations alimentaires convenues ou ordonnées en vertu de la nouvelle loi?

3. Ces ordonnances alimentaires sont-elles différentes, sous d'autres rapports, des ordonnances rendues au cours des trois années qui ont précédé l'adoption de la nouvelle loi?

4. Dans le cas des femmes mariées depuis longtemps et des familles monoparentales, les conséquences économiques sont-elles différentes de ce qu'elles auraient été sous l'ancienne loi?

5. Dans quelle mesure les prestations alimentaires sont-elles versées et la fréquence de ces prestations est-elle différente de ce qu'elle était sous l'ancienne loi?

6. Les ordonnances alimentaires sont-elles enregistrées auprès d'un organisme provincial chargé de les faire respecter?

7. Le bénéficiaire des prestations alimentaires croit-il que l'organisme provincial ou territorial chargé de faire respecter l'ordonnance alimentaire influe sur la régularité des versements?

8. Une fois l'ordonnance alimentaire rendue, combien souvent une partie a-t-elle demandé une ordonnance modificative et combien souvent l'autre partie a-t-elle consenti à cette nouvelle ordonnance?

9. Comment a-t-on procédé pour demander cette ordonnance modificative et quelle a été l'expérience, à cet égard, des personnes interviewées?

1.4.2 Garde et accès

Au cours de l'étude du projet de loi en comité, on y a apporté trois modifications importantes et controversées afin de tenir compte des préoccupations des pères n'ayant pas la garde des enfants. La première stipule que pour ce qui est de l'intérêt de l'enfant, le tribunal doit s'en remettre au principe voulant que l'enfant ait avec chaque époux le plus de contact compatible avec son propre intérêt et à cette fin, il s'assurer que la personne pour qui la garde est demandée est disposée ou non à faciliter ce contact. La deuxième modification porte sur le droit de l'époux n'ayant pas la garde de demander et de se faire donner des renseignements au sujet de l'enfant. La troisième se rapporte au fait que le tribunal peut inclure dans l'ordonnance une disposition accordant le droit de recevoir un préavis d'au moins trente jours en cas de changement de résidence, ainsi que la nouvelle adresse de l'enfant.

Même si la Loi n'en fait pas état, certains groupes concernés par la condition de la femme étaient également inquiets du fait que les femmes sont parfois poussées par leur ex-époux à accepter la garde conjointe sans être convaincues qu'un tel arrangement est dans l'intérêt des enfants et ils craignent que les femmes ne renoncent à demander pour elles-mêmes une ordonnance alimentaire pour éviter un affrontement au sujet de la garde et conserver la garde de leurs enfants. Par conséquent, l'évaluation cherche à déterminer si on invoque les dispositions de la Loi et si les formules actuelles de garde et d'accès ont eu ce genre de répercussions non intentionnelles.

1. Dans quelle mesure les tribunaux, les avocats et les médiateurs ont-ils fait inclure dans les ententes ou les ordonnances de garde l'obligation pour la personne ayant la garde d'aviser par écrit l'autre parent de tout changement de résidence de l'enfant?

2. Les parents qui n'ont pas la garde se prévalent-ils de leur droits de demander et d'obtenir des renseignements relatifs à la santé, à l'éducation et au bien-être de l'enfant, lorsqu'ils s'adressent à des représentants d'établissements, comme les médecins et les enseignants?

3. De quelle façon les tribunaux ont-ils appliqué le principe du maximum de communication avec le parent n'ayant pas la garde? Ce principe a-t-il amené certains changements aux dispositions d'accès ou est-il devenu, pour quelque genre de cause, l'argument décisif dans l'attribution de la garde?

4. De quelle façon les habitudes d'attribution de la garde ont-elles changé depuis la mise en oeuvre de la Loi?

5. Si l'attribution de la garde a connu certains changements, dans quelle mesure ces changements sont-ils attribuables à un recours accru à la médiation dans les cas de divorce, à un changement d'attitude chez les gens face à la garde conjointe ou à un changement d'attitudes au sein de la société au sujet du genre de parent qui devrait avoir la garde?

6. Les ententes et les ordonnances d'accès écrites ont-elles changé de quelque façon depuis la mise en oeuvre de la Loi?

7. S'il y a eu changement, ce changement est-il attribuable aux dispositions de la Loi, au recours accru à la médiation pour parvenir à un accord ou à d'autres facteurs?

8. Les dispositions d'accès elles-mêmes ont-elles changé de quelque façon depuis la mise en oeuvre de la Loi? Si tel est le cas, ce changement découle-t-il d'une plus grande adhésion aux ordonnances de garde, du genre d'ordonnance de garde, du libellé des dispositions d'accès ou de quelque autre facteur?

1.4.3 Motifs

La Loi a conservé, pour démontrer l'échec du mariage, les motifs antérieurs d'adultère et de cruauté mentale ou physique. Toutefois, le remplacement de la période de séparation de trois ans par une période d'un an visait à rendre plus attrayante l'idée d'un «divorce sans notion de faute». On nous a demandé de nous pencher sur les répercussions de ce changement sur le processus de divorce.

1. Dans quelle mesure les personnes qui ont divorcé ont-elles invoqué le motif de la séparation d'une année?

2. Dans quelle mesure les personnes divorcées considèrent-elles que leurs comportements, comme motifs pour demander le divorce ou dans les rapports qu'elles entretiennent entre elles, ont influé sur le montant des prestations alimentaires et sur l'entente ou l'ordonnance de garde et d'accès?

1.4.4 Divorce sans audience

Ainsi que nous l'avons indiqué plus tôt dans le présent chapitre, en vertu de l'ancien régime de divorce, même les personnes qui n'avaient aucun différend à régler devaient procéder avec la formalité d'une audience en cour. En annulant cette exigence et en permettant aux provinces et aux territoires d'établir des règles permettant de divorcer sans audition, le Gouvernement espérait offrir une démarche moins stressante, plus humaine et moins coûteuse.

1. L'action en divorce sans audition des témoins a-t-elle permis de réduire le montant des coûts pour les parties?

2. Offre-t-on aux personnes qui divorcent la possibilité de le faire sans audition?

3. Si les parties ont divorcé sans audition, ont-elles estimé que cette façon de procéder leur avait évité des moments pénibles sur le plan émotif?

Au chapitre 2, nous allons décrire les divers éléments de la méthodologie de recherche de l'évaluation, mis au point afin d'examiner ces diverses questions, en particulier, les deux étapes de l'analyse portant sur les dossiers judiciaires et les entrevues avec les époux en instance de divorce dans les quatre circonscriptions judiciaires où s'est déroulée l'évaluation.

2. MÉTHODOLOGIE DE RECHERCHE ET SOURCES DE DONNÉES

L'évaluation s'est déroulée en deux étapes. L'Étape I a porté sur le processus de divorce et ses résultats peu de temps avant l'adoption de la nouvelle loi. L'Étape II de l'évaluation a répété l'Étape I deux années après l'adoption de la nouvelle loi, reprenant le même concept de recherche, dans les mêmes villes et portant sur le même processus et les mêmes résultats. Bien que le présent rapport vise surtout à rapporter et à comparer les données recueillies au cours des étapes I et II, il s'alimente également à trois autres sources de données:

a) Consultation concernant la *Loi sur le divorce* avec des avocats en droit de la famille;

b) Révision de la jurisprudence sur les objectifs et les facteurs intéressant l'ordonnance alimentaire;

c) Analyse des données du Bureau central d'enregistrement des divorces.

Le présent chapitre décrit la méthodologie de recherche de l'évaluation, la nature des sources de données des étapes I et II et la logique qui a présidé à l'évaluation.

2.1 Étape I : Collecte des données de base

2.1.1 Vue d'ensemble

Les données de base décrites dans le rapport d'évaluation de l'Étape I provenaient d'une étude plus vaste sur le divorce et la médiation familiale au Canada. Cette tâche, entreprise en juillet 1985, était axée sur l'étude longitudinale d'un échantillon de causes de divorce et de séparation, réparti entre les causes de divorce ou de séparation où l'on a fait appel à des services de médiation ou d'orientation et les causes où l'on s'est contenté du processus judiciaire habituel. L'étude est dite «longitudinale» parce qu'elle s'applique à suivre les causes du dépôt de la requête jusqu'au règlement définitif, à interviewer les clients concernés environ six mois après le règlement définitif et enfin, à suivre de près ces mêmes causes afin de voir combien de

causes de chaque type sont portées à nouveau devant les tribunaux pour faire modifier ou faire respecter l'ordonnance déjà rendue.

Deux des éléments de base de la recherche sur la médiation en cas de divorce se rapportaient à l'évaluation du divorce : l'analyse systématique des dossiers judiciaires, que nous avons appelée Analyse des dossiers, et l'examen des interviews personnels avec les ex-époux dont nous avions vu le dossier dans l'Analyse des dossiers, que nous avons appelé Examen des interviews avec les clients. Comme la médiation en cas de divorce est offerte aussi bien aux couples qui se séparent qu'aux couples en instance de divorce, l'Étude sur la médiation des divorces et des questions familiales incluait aussi parmi les causes de divorce, les causes entendues en vertu des lois provinciales et les ententes issues de la médiation et simplement déposées devant le tribunal. Même si bon nombre de ces causes allaient par la suite se transformer en causes de divorce, elles furent exclues de la première étape de l'évaluation du divorce.

Initialement, l'Étude sur la médiation des divorces et des questions familiales devait être effectuée dans trois villes : Saskatoon, Montréal et St. John's. Lorsqu'il fut décidé que cette étude pourrait aussi être une source de données de base pour une évaluation future de la *Loi sur le divorce* de 1985, le tribunal d'Ottawa est devenu la quatrième circonscription judiciaire choisie pour la recherche. À Ottawa, la recherche s'est limitée à l'Analyse des dossiers et à l'Examen des interviews avec les clients et elle n'a porté que sur les causes de divorce. Qui plus est, comme il n'y avait pas de services de médiation offerts par la cour à Ottawa, l'étude s'est pratiquement limitée à rassembler des données intéressant l'évaluation du divorce. Le choix des trois premières villes découlait, en partie, d'un souci d'inclure des villes de tailles diverses situées dans diverses régions du Canada et présentant des formules quelque peu différentes pour ce qui est des services médiation de divorce offerts par la cour. Mais le choix final fut en partie le résultat de négociations entre le ministère de la Justice et les provinces intéressées à participer et à collaborer à la recherche. La ville d'Ottawa fut choisie parce qu'il fallait inclure une recherche effectuée en Ontario, mais ailleurs qu'à Toronto et que, effectivement, il s'était fait très peu de recherche dans cette région.

On a utilisé les mêmes composants de recherche dans les quatre villes et les chercheurs se sont rencontrés à divers intervalles afin de s'assurer qu'ils recueillaient des données comparables dans chacune des circonscriptions judiciaires et qu'ils s'entendaient bien sur les codes à utiliser à l'étape du codage. Ainsi, même s'il existait une base de données distincte

dans chacune des villes, on considérait l'Étape I comme une seule et même évaluation effectuée dans un certain nombre de circonscriptions judiciaires différentes.

L'échantillonnage de l'Étape I du rapport s'est adapté aux exigences particulières de l'Étude sur la médiation des divorces et des questions familiales, voulant que l'on inclue le plus grand nombre possible de cas de médiation de divorce et de causes «contestées».[17] On a présumé, au départ, que cette sur-représentation pouvait fausser les résultats, le processus de divorce risquant d'apparaître plus contesté qu'il ne l'était en réalité. Cependant, bon nombre des causes classées comme «contestées», pour employer la définition retenue pas les administrateurs judiciaires, ont été effectivement réglées avant l'audition en cour et la plupart des cas de médiation qui n'ont pas abouti à un règlement ont été résolus grâce aux négociations entre les avocats et ils n'ont pas donné lieu à des litiges. Dès lors, la principale distorsion provenait du fait que l'on trouvait un plus grand nombre d'exemples de garde légale et physique conjointe dans l'échantillon de divorces de l'Étape I que dans un échantillon aléatoire de gens en instance de divorce. Cela s'explique par le fait que les couples qui règlent par la voie de la médiation sont davantage portés à choisir la garde légale et physique conjointe que ceux qui optent pour le processus purement judiciaire.

À l'étape des entrevues, la distorsion s'est trouvée quelque peu accentuée du fait que ces couples étaient plus faciles à retrouver et plus disposés à participer à l'étude que l'ensemble des couples en instance de divorce.[18] Les paragraphes suivants décrivent les deux principaux modules de recherche de l'évaluation du divorce.[19]

---

[17] Nous verrons, au chapitre 3, quelles sont les diverses acceptions et définitions fonctionnelles de ce qui constitue une cause contestée. Dans la recherche de l'Étape I, les causes contestées ont été choisies en fonction des définitions employées par les tribunaux pour l'inscription au rôle. Le personnel judiciaire considère qu'une cause est contestée lorsqu'il y a une requête reconventionnelle en divorce ou une réponse amenant le ou les avocats à demander au tribunal une période d'audition qui peut varier d'une heure ou deux à plusieurs jours. Nous avons trouvé les cas de médiation en consultant les dossiers conservés par les services sociaux de trois des circonscriptions judiciaires.

[18] Nous croyons que ces couples étaient plus disposés à participer à l'étude parce qu'ils étaient plus conscients du fait qu'en se prêtant au processus de médiation et en tentant d'en arriver à un accord de partage des responsabilités parentales, ils se distinguaient sensiblement de l'ensemble des couples en instance de divorce. Ces personnes étaient aussi plus faciles à retrouver car, ayant décidé de faire l'essai de la garde conjointe légale et physique, ils étaient moins portés à déménager et plus susceptibles de connaître l'adresse et le numéro de téléphone de leur ex-époux.

[19] Cette partie est tirée de Richardson, C. J., Evaluation of the Divorce Act : Phase I : Collection of Baseline Data, 1987.

2.1.2 Analyse des dossiers : Étape I

Cette partie de la recherche visait à recueillir des renseignements démographiques et financiers de base sur les requérants et les intimés et à suivre l'évolution des causes de divorce et de séparation soumises aux tribunaux, depuis leur dépôt jusqu'à leur règlement définitif. En plus de chercher à déterminer le rôle joué par la médiation dans ces processus, nous voulions également consigner le nombre et le genre de questions en litige et établir le rapport entre ces questions et l'issue finale, en termes de garde, d'accès et d'obligations alimentaires. Nous avons aussi tenté de trouver des indications d'une intervention antérieure du tribunal, des indices quant à la complexité des cas, de déterminer l'intervalle entre le dépôt de la requête et le règlement, ainsi que la part d'intervention du tribunal dans divers genres de causes. En tout, on compte 170 variables répertoriées dans la présente étude.

Dans le rapport de l'Étape II, nous avons pris note de trois restrictions au sujet des données tirées de l'Analyse des dossiers. En premier lieu, les données sur le revenu et l'emploi des requérants n'étaient disponibles que dans les causes où la requête en divorce comprenait un état financier. Deuxièmement, s'il était important de savoir comment la situation de la femme avait changé par suite de l'échec du mariage, les données relatives au revenu de la femme avant la séparation étaient rarement indiquées. Enfin, l'Analyse des dossiers ne permettait d'obtenir des données sur le revenu et l'emploi que pour une minorité d'intimés en instance de divorce. Il fut donc nécessaire de s'en remettre surtout aux entrevues auprès des clients pour les renseignements touchant le revenu et l'emploi, aussi bien avant qu'après la séparation.[20]

En tout, nous avons recueilli dans les quatre villes, des données sur 1 310 cas de divorce. La différence de taille des quatre circonscriptions judiciaires et les différents genres de causes que nous souhaitions inclure dans l'Étude sur la médiation des divorces et des questions familiales, exigeaient différents types et différentes méthodes d'échantillonnage dans chaque ville. Étant donné l'importance de ces causes pour la présente évaluation aussi bien que pour l'étude sur la médiation, nous avons inclus toutes les causes contestées (avec des enfants en cause) dans les tribunaux de Saskatoon, d'Ottawa et de St. John's qui avaient été déposées entre le mois de janvier 1985 et le mois de décembre 1985. À Montréal, nous avons prélevé

---

[20] Ainsi que nous l'avons vu dans le rapport de l'Étape I de l'évaluation, les gens ont du mal à se faire une idée juste du revenu avant l'échec du mariage puisque les hommes aussi bien que les femmes ont tendance à songer au revenu familial plutôt qu'au revenu individuel.

un échantillon correspondant à 50 pour 100 des causes contestées (toujours avec des enfants en cause) qui ont été réglées entre le mois de septembre 1985 et le mois de janvier 1986.

Pour ce qui est des causes non contestées, les chercheurs, dans deux des quatre villes (Saskatoon et St. John's) ont inclus toutes les causes non contestées (avec des enfants en cause) réglées entre le mois de septembre 1985 et le mois de janvier 1986. À Ottawa, le chercheur a prélevé un échantillon aléatoire pour disposer d'environ 200 causes réglées. À Montréal, nous avons simplement retenus les causes non contestées réglées (avec des enfants en cause) entre le mois d'août et le mois de septembre 1985. Ainsi, ce n'est qu'à Montréal et à Ottawa que nous avons pu prélever un échantillon au hasard de causes non contestées. Le tableau 2.1 illustre la répartition des cas de divorce dans les quatre villes étudiées. Dans ce total, il faut compter 390 causes de divorce où aucun enfant n'était en cause. En raison surtout de leur manque de complexité et par conséquent du grand nombre de codes «sans objet», ces causes ne figurent pas dans la plupart des analyses du rapport de l'Étape I.

Tableau 2.1
Répartition des causes de divorce selon le genre de cause et la ville : Étape 1

Ville	Genre de cause		
	Non contestée	Contestée	Total
Montréal	206	173	379
Saskatoon	270	83	353
St. John's	214	76	290
Ottawa	218	70	288
Total	**908**	**402**	**1,310**

2.1.3 Examen des entrevues avec les clients : Étape I

Si l'Analyse des dossiers a fourni des données pertinentes aussi bien pour l'Étude sur la médiation des divorces et des questions familiales que pour l'Étape I de l'évaluation du divorce, nous avions vu juste en prévoyant que les entrevues auprès des personnes fraîchement

divorcées ou séparées et dont on venait tout juste d'étudier les dossiers, constitueraient la source de données la plus fertile. Les recherches sur la famille, le mariage et le divorce ont habituellement été effectuées sur des échantillons très limités et peu représentatifs. L'Étude sur la médiation des divorces et des questions familiales a fourni des données très étendues sur quelque 905 hommes et femmes divorcés. De ce nombre 618 personnes étaient divorcées plutôt que simplement séparées. Nous avons eu légèrement plus de succès à communiquer avec les femmes qu'avec les hommes, les femmes ayant constitué 58 pour 100 de notre échantillon.

Nous avions l'intention d'interviewer les deux ex-époux, mais cela n'a pas toujours été possible et l'échantillon de l'Étude sur la médiation des divorces et des questions familiales est constitué, à 56 pour 100, de «couples» divorcés. Des analyses distinctes portant sur cet échantillon secondaire ont indiqué un fort degré de concordance dans les réponses données par les hommes et par les femmes quant aux faits, et nous avons également pu constater que les réponses données par les «couples» n'étaient pas tellement différentes des réponses données par l'ensemble des hommes et des femmes en instance de divorce qui composaient l'échantillon. Ainsi, les comparaisons faites entre les hommes et les femmes dans le rapport de l'Étape I étaient fondées sur l'échantillon complet des personnes divorcées plutôt que sur l'échantillon secondaire de «couples» divorcés. Le tableau 2.2 illustre la répartition des interviews avec des personnes divorcées et séparées dans les quatre villes où s'est effectuée l'Étude sur la médiation des divorces et des questions familiales.

Tableau 2.2
Répartition des interviews selon le genre de cause et la ville : Étape I

Ville	Genre de cause		
	Divorce	Séparation	Total
Montréal	137	94	231
Saskatoon	181	109	290
St. John's	101	73	174
Ottawa	199	11	210
Total	**618**	**287**	**905**

Le protocole d'interview mis au point pour l'Étude sur la médiation des divorces et des questions familiales faisait bien plus que répondre aux besoins d'une recherche se limitant à la collecte de données de base pour une évaluation du divorce. Il comportait 216 questions distinctes produisant 357 variables à coder. Bien entendu, ces questions ne s'appliquaient pas toutes à chacune des causes. Parallèlement, si une personne s'était prêtée à la médiation, avait eu recours à un avocat, s'était présentée en cour, avait conclu un accord l'accès, la garde et l'aliment et s'était trouvée un nouveau «compagnon» ou une nouvelle «compagne» ou avait un époux dans une telle situation, l'interview pouvait s'avérer très long. L'Étude sur la médiation des divorces et des questions familiales et l'évaluation du divorce ont surtout porté sur le processus de séparation et de divorce et sur la situation familiale après le divorce. Par conséquent, peu de questions avaient trait au mariage même et à son échec. Dans bien des cas, cependant, les personnes interviewées souhaitaient aussi parler de ces aspects de leurs cause, et il semblait en effet que pour certains, il s'agissait là d'une première occasion de parler de l'échec de leur mariage et de leur divorce. C'est ainsi qu'en plus d'une masse imposante de caractères quantitatifs, nos chercheurs nous ont du même coup rapporté de chacune des quatre villes une masse importante de caractères qualitatifs.[21]

2.2 Étape II : Collecte de données sur la période qui a suivi l'adoption de la *Loi sur le divorce*

2.2.1 Vue d'ensemble

Au départ, la deuxième étape de l'évaluation devait reprendre le plus fidèlement possible la démarche de la première étape. Évidemment, nous étions conscients du fait que les diverses dispositions de la nouvelle loi, ainsi que diverses dimensions et préoccupations nouvelles, nous amèneraient à ajouter de nouvelles questions et à en retrancher d'autres qui n'étaient plus valables. Il était aussi évident que nous pouvions abréger la liste des questions de recherche et réduire la durée de la recherche, puisque l'Étape II constituait une étude à part entière et non pas, comme l'Étape I, un effet secondaire de l'Étude sur la médiation des divorces et des questions familiales. S'il nous a semblé possible de raccourcir la liste des renseignements à tirer des dossiers judiciaires, nous avons cru opportun de poser aux répondants essentiellement les mêmes questions qu'à l'Étape I. Qui plus est, grâce à l'expérience acquise à l'Étape I, nous

[21] Nous avons réuni les protocoles d'interview pour l'Étape I et l'Étape II en une annexe distincte que l'on peut obtenir en s'adressant au Bureau d'examen du ministère de la Justice.

avons pu savoir quelles questions n'avaient pas donné les résultats escomptés ou n'avaient pas apporté de renseignements utiles et d'autre part, quelles questions nous aurions dû poser. L'Étape II n'est donc pas une réplique parfaite de l'Étape I. À mesure que nous retranchions des questions de nos outils de recherche, nous les remplacions par de nouvelles questions reflétant souvent des dimensions et des préoccupations nouvelles.

Malgré cela, les grandes lignes et les objectifs de la présente recherche demeuraient les mêmes que ceux de l'Étape I. Au mois d'août 1988, les chercheurs sont retournés dans les quatre mêmes circonscriptions judiciaires pour recueillir des informations de leurs dossiers. Dans chacune des villes, un coordonnateur de la recherche supervisait la collecte des données. Sauf à Ottawa, ces coordonnateurs avaient déjà participé aux travaux de l'Étape I à titre de chercheurs ou de consultants et par conséquent, ils en connaissaient bien les objectifs et surtout, ils connaissaient bien l'organisation du tribunal de leur ville. À Ottawa, le coordonnateur de la recherche avait déjà entrepris plusieurs études pour le compte du ministère de la Justice, Canada et il possédait une connaissance approfondie du droit de la famille et de son application en général, en plus de bien connaître la structure de la section de la famille du tribunal d'Ottawa. Tandis que le directeur des recherches nommait les coordonnateurs de la recherche, ces derniers devaient choisir les personnes chargées de recueillir les données dans chacune des circonscriptions judiciaires. La collecte des données dans les dossiers judiciaires s'est poursuivie du mois d'août jusqu'au mois de décembre 1988. Les interviews ont débuté à la fin du mois de mars et ont pris fin au début du mois de juillet. À nouveau, ce sont des gens de l'endroit qui ont effectué cette partie de la recherche à titre d'intervieweurs, sous la direction journalière des coordonnateurs de la recherche. Il s'est avéré qu'un bon nombre de ces personnes avaient déjà fait ce travail au cours de l'Étape I, tandis que la plupart des autres intervieweurs avaient déjà de l'expérience en ce domaine. Tout comme ils l'avaient fait à l'Étape I, les membres de l'équipe de recherche ont rencontré un représentant du ministère de la Justice afin de rédiger le texte définitif du protocole d'interview.[22] Dans les prochains paragraphes, nous allons à nouveau décrire brièvement les deux composantes de base de la présente étape de l'évaluation.

---

[22] À l'Étape I, le codage des données s'est fait sur place. À l'Étape II, tout le codage a été fait à Fredericton par la première recherchiste ou sous sa supervision immédiate.

2.2.2 Analyse des dossiers judiciaires : Étape II

À l'Étape II, nous avons nommé notre revue des dossiers des quatre circonscriptions judiciaires «analyse des dossiers judiciaires» afin de distinguer cette base de données de celle qui provenait du même exercice à l'Étape I. Tout comme à l'Étape I, cette partie de la recherche devait nous permettre de recueillir dans les dossiers judiciaires des données systématiques qui pourraient nous aider à aborder les questions fondamentales de l'évaluation. Cette consultation des dossiers devait surtout nous permettre d'élaborer une base de sondage sur les personnes divorcées depuis peu. En principe, les seuls renseignements à tirer de ces dossiers devaient se limiter au nom et à l'adresse de ces personnes. En pratique, cependant, nous avions deux raisons d'exploiter au maximum cette source de données. D'abord, comme les dossiers ne pouvaient pas «refuser d'être interviewés», nous étions plus confiants d'en tirer ainsi un portrait fidèle de nombreux sujets intéressant l'évaluation, par rapport à ce qu'on aurait pu raisonnablement espérer obtenir au moyen d'une recherche-sondage. En présence d'un sujet aussi délicat que le divorce, les personnes avec lesquelles il est impossible d'entrer en communication ou qui refusent d'être interviewées sont encore plus susceptibles de diverger d'opinion sur des points importants que les personnes que l'on peut retrouver et qui acceptent d'être interviewées. En second lieu, il nous en coûtait beaucoup moins cher d'étudier les dossiers que d'interviewer les gens pour recueillir certaines données de base sur un grand nombre de causes. Toutefois, il n'en demeure pas moins que certains renseignements ne figurent pas dans les dossiers judiciaires. Nous n'avons qu'en partie réussi à réduire la quantité de données recueillies. Tandis que l'on comptait 170 variables à l'Étape I, on en dénombrait toujours 142 dans cette composante de l'Étape II.

Les données présentent ici moins de lacunes que dans la composante correspondante de l'Étape I, car nous avions justement retranché des outils de la présente recherche les éléments ayant produit trop peu d'informations. Par exemple, bien qu'il aurait été utile de connaître le revenu des personnes avant la séparation et au moment de l'interview (en particulier dans le cas des femmes), l'expérience acquise à l'Étape I nous avait démontré que les données sur le revenu avant la séparation sont, comme nous l'avons déjà mentionné, impossibles à obtenir ou difficiles à interpréter. Par ailleurs, en raison peut-être des changements apportés à la procédure, les données sur le revenu du requérant et de l'intimé au moment de la requête en divorce semblent avoir été consignées de façon plus systématique qu'elles ne l'avaient été en 1985. Si on ne disposait pas de ces renseignements dans un grand nombre de causes, on les retrouvait plus souvent dans les causes comportant une demande de prestations alimentaires

en faveur de l'époux ou d'un enfant. C'est pourquoi nous étions plus confiants qu'à la première étape, d'utiliser les données sur le revenu tirées des dossiers judiciaires.

La principale difficulté éprouvée à l'Étape II, en rapport avec l'Analyse des dossiers judiciaires, résultait du nombre de causes de divorce non réglées à la fin de la recherche. Cela représentait une difficulté majeure à l'Étape I, mais, en raison de la nature longitudinale de l'Étude sur la médiation des divorces et des questions familiales, les causes non réglées ont fait l'objet d'un suivi environ quinze mois après leur examen initial et environ deux ans après avoir été portées, pour la première fois, devant le tribunal. Cette démarche a réduit de beaucoup le nombre de causes «non réglées». Advenant que cette difficulté se soit posée à nouveau, le budget et le plan d'étude prévoyaient que l'on revienne plus tard consulter les dossiers judiciaires pour recueillir les renseignements manquants sur les causes demeurées en instance au terme de la période de collecte des données. C'est ce que nous avons fait à plusieurs reprises au cours de l'étape des interviews; malgré tout, environ un cinquième des causes ne sont pas encore réglées.[23] Cette difficulté se posait surtout à Saskatoon et, dans une moindre mesure, à Ottawa, tandis qu'à St. John's, la plupart des causes étaient réglées. À Montréal, où le délai moyen entre le dépôt de la requête et le jugement de divorce (un peu moins de 35 semaines) est plus de deux fois plus long que dans les trois autres circonscriptions judiciaires, on a certainement relevé un pourcentage encore plus grand de causes non réglées (voir le tableau 3.8, au chapitre 3). Cependant, comme il s'agit d'une circonscription judiciaire très étendue, qui dessert près d'un sixième de la population canadienne, nous avons demandé aux chercheurs de prélever un échantillon aléatoire de causes réglées. Comme nous l'avons indiqué ci-après, il n'était pas possible de procéder de cette façon dans les plus petites circonscriptions judiciaires, là où il fallait inclure toutes les causes de divorce correspondant à la période choisie pour atteindre les numéros proposés.[24]

---

[23] Les données ont été recueillies dans les dossiers judiciaires entre la fin du mois d'août et le début du mois de décembre 1988. Les dossiers examinés se rapportaient à des causes portées devant les tribunaux entre le mois de décembre 1988 et le mois de mai 1988. Nous sommes retournés auprès des tribunaux au cours des mois de mars et d'avril 1989 afin de voir s'il y avait eu des changements dans le cas des causes non réglées.

[24] La décision de ne choisir que des causes réglées, à Montréal, pourrait avoir eu un résultat inattendu, du fait que cet échantillon semble moins litigieux qu'il n'aurait pu l'être si nous avions simplement choisi des causes au hasard. Toutefois, il n'est pas évident que toutes les causes non réglées sont nécessairement des causes litigieuses. Nous sommes portés à croire, à la suite de nos échanges avec les administrateurs judiciaires, que certaines personnes s'engagent dans le processus de divorce et, pour diverses raisons, tardent énormément à le mener à terme ou ne le font jamais.

Nous voulions, à l'origine, recueillir des données sur environ 300 causes dans chacun des quatre lieux de recherche, soit, au total, sur près de 1 200 causes. Mais nous avons cru nécessaire d'y ajouter, comme à l'Étape I, quelques causes de divorce de couples sans enfant, et nous avons demandé à nos chercheurs de recueillir des données sur 50 autres causes de ce genre, à chaque endroit. Au total, nous avons recueilli des données sur 1 478 dossiers de divorce. Le tableau 2.3 illustre la distribution de ces causes. Comme la taille des villes choisies différait et qu'il nous fallait inclure des causes aussi éloignées que possible, dans le temps, de la mise en vigueur de la nouvelle loi, nous avons utilisé des stratégies d'échantillonnage différentes dans chacune des villes.

Tableau 2.3
Distribution des dossiers judiciaires entre les villes

Ville	Numéro
Montréal	362
St. John's	302
Ottawa	388
Saskatoon	426
Total	**1 478**

À Saskatoon et à St. John's, où l'on trouvait les circonscriptions judiciaires les plus petites, nous avons retenu toutes les causes de divorce de couples avec enfants déposées entre le mois de décembre 1987 et le mois de juin 1988. À Ottawa, nous avons inclus toutes les causes de divorce de couples avec enfants déposées entre les mois de janvier et mars 1988, tandis qu'à Montréal nous avons choisi un échantillon aléatoire des causes de divorce de couples avec enfants déposées au cours des mois de janvier et de février 1988.

2.2.3 Données provenant des interviews avec les clients : Étape II

Tout comme à l'Étape I, il semblait nécessaire, pour un certain nombre de questions de l'évaluation, de sonder les souvenirs, les attitudes et les perceptions des personnes qui venaient tout juste de vivre l'expérience d'un divorce. De l'avis de la plupart des intervieweurs, ces interviews se sont avérées plutôt difficiles, surtout lorsque les gens étaient aigris et attristés à cause de l'échec de leur mariage et de ses suites. Dans les chapitres suivants, nous traiterons des statistiques impersonnelles, les seuls éléments qui subsistent une fois que l'on a terminé le codage des réponses. Mais il est utile de se rappeler que derrière cette quantification se cachent toutes sortes d'émotions, saisies par les intervieweurs dans leurs notes marginales et sous forme de résumé, à la fin de l'interview.

Le protocole d'interview élaboré pour l'Étape II s'apparente étroitement à celui de l'Étape I. Les principales différences se résument au nombre réduit de questions sur la médiation en cas de divorce et à la légère modification apportée à l'ordre de présentation des divers domaines d'intérêts. Nous croyons également que le présent protocole d'interview s'intéresse davantage aux différences liées au fait que l'on a ou pas la garde de son enfant ou que l'on en partage la garde, et aux façons différentes de percevoir ces situations chez les hommes et chez les femmes. En général, l'objectif demeure toutefois le même qu'à l'Étape I. Nous avons demandé aux gens de nous relater leur expérience du divorce, de nous dire ce qui a ou n'a pas fait l'objet d'un différend, de quelle façon et à quel moment on a trouvé une solution à ces questions et quels sentiments ils ressentaient au sujet des solutions trouvées dans leur cas. Nous leur avons aussi posé des questions très semblables au sujet de leurs rapports après le divorce et au sujet du niveau et de la fréquence de leur communication avec leurs enfants. Enfin, au cas où nous ne serions pas en mesure de compter sur les données de l'Analyse des dossiers judiciaires, nous avons demandé à ces personnes en instance de divorce de répondre à un certain nombre de questions sur leur situation économique et leur situation d'emploi.

Nous voulions interviewer environ 200 personnes dans chaque ville, soit 800 personnes en tout. Nous n'avons cependant réussi à interviewer que 599 personnes. Le tableau 2.4 illustre la distribution des interviews entre les quatre villes. À chaque endroit, nous avons eu beaucoup plus de mal que la première fois à retrouver les personnes dont les noms figuraient dans les dossiers judiciaires et à entrer en contact avec elles. Nous croyons que la différence entre les stratégies d'échantillonnage des deux études serait à l'origine de cette situation. Ainsi que nous l'avons mentionné précédemment, nous avons tenu compte, dans trois des villes, de tous les cas de médiation de l'Étude sur la médiation des divorces et des questions familiales. Fait caractéristique, les personnes qui ont adopté cette démarche entretenaient une relation suivie avec leurs enfants et, ayant souvent choisi la garde conjointe légale et physique, elles étaient relativement peu portées à déménager; il devenait donc assez facile de les retrouver. Bon nombre d'entre elles se sont montrées intéressées par la recherche et disposées à passer l'interview. Les personnes

Tableau 2.4
Distribution des dossiers judiciaires entre les villes

Ville	Numéro
Montréal	129
St. John's	106
Ottawa	189
Saskatoon	175
Total	**599**

qui avaient tout simplement divorcé étaient plus difficiles à retrouver et moins disposées à se laisser interviewer.

À l'Étape II, nous disposions, au départ, d'une population de personnes en instance de divorce au sein de laquelle seulement un petit nombre de gens avaient vécu l'expérience d'autres formules de règlement de différends ou connu autre chose que le scénario habituel de la garde exclusive accordée à la mère. En général, peu de gens ont immédiatement refusé d'être interviewés. Mais il semble que les personnes dont les noms apparaissaient dans les dossiers de divorce et qui n'ont pu être retrouvées, étaient plus nombreuses à l'Étape II. Il ne fait aucun doute que certaines des femmes avaient changé de nom et que d'autres, ayant trouvé un nouveau compagnon, n'étaient pas inscrites dans l'annuaire. En outre, ainsi que nous avons pu le constater au cours des deux étapes de la recherche, les personnes divorcées sont très nomades et bon nombre d'entre elles avaient apparemment quitté la région pour s'établir ailleurs dans la province ou au Canada.[25]

Comme l'indique le tableau 2.5, et comme ce fut le cas au cours de l'Étape I, les personnes jouissant d'un revenu et d'un statut socio-économique supérieurs se trouvaient surreprésentées dans notre échantillon d'interview. De plus, et en raison peut-être de leurs plus grandes ressources économiques, un nombre disproportionné des personnes interviewées avaient adopté un arrangement de garde conjointe (24 pour 100, comparativement à 13 pour 100 dans l'échantillon total). Bien qu'il nous manque des données dans l'échantillon général des causes de divorce, nous croyons que les personnes que nous avons interviewées étaient un peu plus susceptibles d'avoir eu recours aux services d'un médiateur en matière de divorce que la

Tableau 2.5
Comparaison entre les données des interviews avec les clients et l'échantillon total des causes de divorce

Comparaisons	Interviews	Échantillon total
Revenu mensuel moyen		
Hommes	3001	2200
Femmes	1948	1367
Garde conjointe	24%	13%
Prestations alimentaires mensuelles moyennes		
Pour l'époux	553	535
Pour l'enfant	503	404

[25] À Saskatoon, il arrivait parfois qu'une des parties en instance de divorce n'habitait pas dans la circonscription judiciaire de la Cour unifiée de la famille. Quand la chose était possible, nous nous rendions à leur domicile rural.

moyenne de gens. En comparant les données tirées des interviews aux données provenant de l'échantillon total des causes de divorce, nous n'avons pas l'impression que l'échantillon des clients se trouve tellement faussé par la présence d'un plus grand pourcentage de causes de divorce moins litigieuses. Mais il semble pratiquement certain que, sauf, parfois, à l'occasion d'interviews avec l'ex-épouse, nous n'ayons pas réussi à connaître l'expérience et la situation vécues par de nombreux hommes divorcés qui ne voient que rarement ou jamais leurs enfants et qui contribuent probablement à faire gonfler les statistiques sur les prestations alimentaires en souffrance. Ce sont justement ces hommes qui sont difficiles à retrouver et qui refusent d'être interviewés lorsqu'on parvient enfin à communiquer avec eux. Ainsi qu'on pouvait s'y attendre, nous avons constaté que les femmes étaient plus faciles à retrouver et à interviewer que les hommes : 58 pour 100 des personnes interviewées étaient des femmes et 42 pour 100, des hommes, tout comme cela s'était produit à l'Étape I. Et tout comme à l'occasion de notre expérience précédente, nous n'avons réussi à interviewer les deux ex-époux que dans 57 pour 100 des causes.[26]

2.3 Autres composants de recherche ayant servi à l'évaluation

L'évaluation finale exploitera trois autres composants de recherche, dont deux ont été utilisés en dehors de la recherche des étapes I et II. Ainsi que nous l'avions indiqué au début du présent chapitre, il s'agissait de :

a) la consultation d'avocats spécialisés en droit de la famille au sujet de la *Loi sur le divorce*.

Nous avons constitué un échantillon de 134 avocats, dans toutes régions du Canada, et nous leur avons posé des questions ayant trait, surtout, à l'application des dispositions de la nouvelle loi touchant les prestations alimentaires et la garde. Initialement, le ministère de la Justice avait communiqué, dans chaque circonscription judiciaire, avec des avocats qui avaient la réputation de posséder une certaine expertise dans le domaine du droit de la famille et de s'intéresser aux questions de principes. À leur tour, ces avocats ont choisi trois collègues qui,

---

[26] Au cours de l'Étape I, nous avons effectué un certain nombre de passages machine distincts des données «appariées» et nous avons pu constater que les ex-époux s'entendaient habituellement sur les faits. Ils ne partageaient pas les mêmes attitudes ni les mêmes perceptions, mais ils ne s'éloignaient pas tellement, en cela, de l'échantillon total. Nous aimerions éventuellement examiner plus attentivement le présent échantillon apparié. Dans le présent rapport, nos comparaisons sont basées sur l'échantillon total.

à leur avis, étaient activement engagés dans la pratique du droit de la famille. On leur a distribué des questionnaires et à un moment choisi, les avocats de chaque région se sont réunis afin d'en examiner ensemble les questions.

b) révision de la jurisprudence sur les objectifs et les facteurs intéressant l'ordonnance alimentaire.

Cette étude porte sur 267 décisions consignées relatives à des causes entendues entre la mise en vigueur de la *Loi sur le divorce* et le mois de mai 1989 et traitant d'ordonnances alimentaires au profit de l'époux et de l'enfant. Au total, le tribunal a ordonné l'augmentation du montant de la pension alimentaire dans 197 causes et l'augmentation du montant des prestations alimentaires à l'enfant dans 110 causes.

c) l'analyse des données du Bureau central d'enregistrement des divorces.

On a avant tout créé le Bureau central d'enregistrement des divorces afin de prévenir les tribunaux et les parties qui divorcent au cas où deux requêtes de divorce seraient déposées pour le même couple. Les formules transmises par les tribunaux pour chaque requête en divorce, qui sont complétées au moment où le divorce est accordé, s'avèrent la principale source de données pour la préparation des statistiques nationales sur le nombre de divorces, la durée du mariage, l'âge des parties qui divorcent, les motifs de divorce, le pourcentage de cas où des enfants sont en cause, le genre de demande et la garde. Ces statistiques sont normalement produites et diffusées par Statistique Canada.[27] Toutefois, plusieurs tableaux ont été produits avant la publication de ces statistiques, pour les besoins de l'évaluation. Il s'agit là d'une source de données permanente qui offre la possibilité de procéder à une étude continue de la loi.

Pour préparer le présent rapport nous avons puisé à même ces sources de données et nous avons tenté de les intégrer davantage dans le dernier chapitre.

---

[27] Ces données ont été publiées dans la revue, Mariages and divorces, la statistique de l'état civil, de Statistique Canada.

2.4 Réflexions sur la méthodologie

2.4.1 Logique de la recherche effectuée pour l'évaluation

Le présente évaluation a la caractéristique inhabituelle de se fonder sur un protocole de recherche «avant-après». Nous avons pu comparer les effets produits dans le cadre de la loi actuelle aux effets constatés dans les données de base recueillies immédiatement avant l'entrée en vigueur de la *Loi sur le divorce*. Autrement dit, nous ne nous sommes pas retrouvés dans la situation habituelle des évaluateurs, qui doivent tenter de reproduire rétrospectivement les questions de la recherche. En même temps, nous devons souligner aux lecteurs le fait que la plupart des différences constatées au niveau des processus et des résultats ne sauraient être attribuées à la loi. Par exemple, les changements aux formules de garde et d'accès pourraient découler de modifications législatives, mais il est probable qu'elles soient le fruit de changements sociaux et culturels plus importants, au sein desquels la Loi ne constitue qu'un reflet de l'évolution de l'état de l'opinion. Ainsi que nous l'a fait remarquer un juge que nous avons interviewé récemment, quand la loi ne provoque qu'un léger tremblement sur l'échelle Richter de l'opinion publique, il est évident que les changements se sont produits avant que la loi ne soit adoptée.

Par conséquent, lorsqu'il faut évaluer une loi nouvelle, il est essentiel de déterminer si l'on doit la considérer comme une variable indépendante ou comme une variable dépendante. En même temps, comme nous l'avons déjà soutenu dans des évaluations antérieures, il est parfois utile, pour les besoins d'une évaluation, de considérer les lois et les procédures nouvelles comme des variables intervenantes entre les changements d'attitudes et les résultats mesurables. En somme, en l'absence d'une réforme législative, il peut s'avérer difficile d'actualiser, de mettre en pratique les changements d'attitudes. À titre d'exemple concret, nous pouvons noter que si le droit familial semble avoir adopté une démarche moins litigieuse et moins accusatoire, il faut reconnaître que l'ancienne loi obligeait les couples en instance de divorce à jouer le rôle de requérant ou d'intimé et qu'à moins d'être prêts à attendre trois ans, ils devaient motiver l'échec de leur mariage en invoquant la faute d'une des parties. Chacun sait qu'il fallait une bonne dose d'hypocrisie pour se conformer à ces exigences et que les personnes qui divorçaient à l'amiable les considéraient comme des aberrations légales. En outre, elles n'offraient pas à ces couples la possibilité de signifier officiellement que leur mariage avait pris fin pacifiquement.

Quoi qu'il en soit, les différences observées entre les deux périodes sont très intéressantes, en particulier si elles indiquent que la réforme législative atteint ses principaux objectifs. Cependant, nous avons deux raisons de ne pas prévoir de différences importantes au niveau des processus ou des résultats. La première, dont nous venons tout juste de parler, c'est que bien des changements étaient déjà en cours, sous l'influence de lois provinciales, avant que la Loi ne soit mise en vigueur. La seconde raison tient à ce que, généralement, les répercussions d'une nouvelle loi ne se surgissent pas toutes du jour au lendemain et que les changements qu'elles apportent à l'appareil judiciaire ne se manifestent pleinement qu'après un certain nombre d'années qui sera sans doute supérieur à l'intervalle entre les deux périodes étudiées.

3. LE PROCESSUS DE DIVORCE

3.1 Introduction

Comme nous l'avons décrit dans les rapports précédents et, sous forme de résumé, au chapitre 1, du présent rapport, la *Loi sur le divorce* a été perçue par bon nombre d'intervenants comme une réponse longtemps attendue aux critiques formulées à l'endroit de la Loi, des procédures et des pratiques actuelles touchant le divorce au Canada. Le présent chapitre décrit le processus actuel de divorce et, en le comparant à ce qu'il était avant l'entrée en vigueur de la nouvelle loi, cherche à déterminer si l'objectif déclaré de rendre le processus de divorce moins accusatoire a été atteint ou va bientôt l'être. Pour débuter, nous allons passer rapidement en revue quelques données bien connues de certains des lecteurs de ce rapport, à savoir, les tendances constatées dans les taux de divorce ainsi que les scénarios du divorce au Canada depuis l'entrée en vigueur de l'ancienne loi. Pour ce faire, nous puiserons surtout à même les données les plus récentes du Bureau central d'enregistrement des divorces, compilées par Statistique Canada. Nous allons donc, dans un premier temps, examiner les méthodes et les points de règlement et, dans un deuxième temps, les divers indices de la complexité et du degré de litige des causes en nous basant, cette fois, presque exclusivement sur les données recueillies aux étapes I et II dans les quatre villes étudiées.

3.2 Taux et scénarios de divorce au Canada

3.2.1 Taux de divorce au Canada

Si, d'un point de vue démographique, plusieurs tendances constatées au niveau de la famille ont changé de façon spectaculaire au cours des deux dernières décennies, c'est l'augmentation marquée du taux de divorce de 1968 à aujourd'hui qui a le plus retenu l'attention.[28] L'adoption de la première loi canadienne uniforme sur le divorce, en 1968, a été suivie d'une hausse particulièrement importante : de 54,8 par 100 000 habitants en 1967, ce taux est passé à 124,2

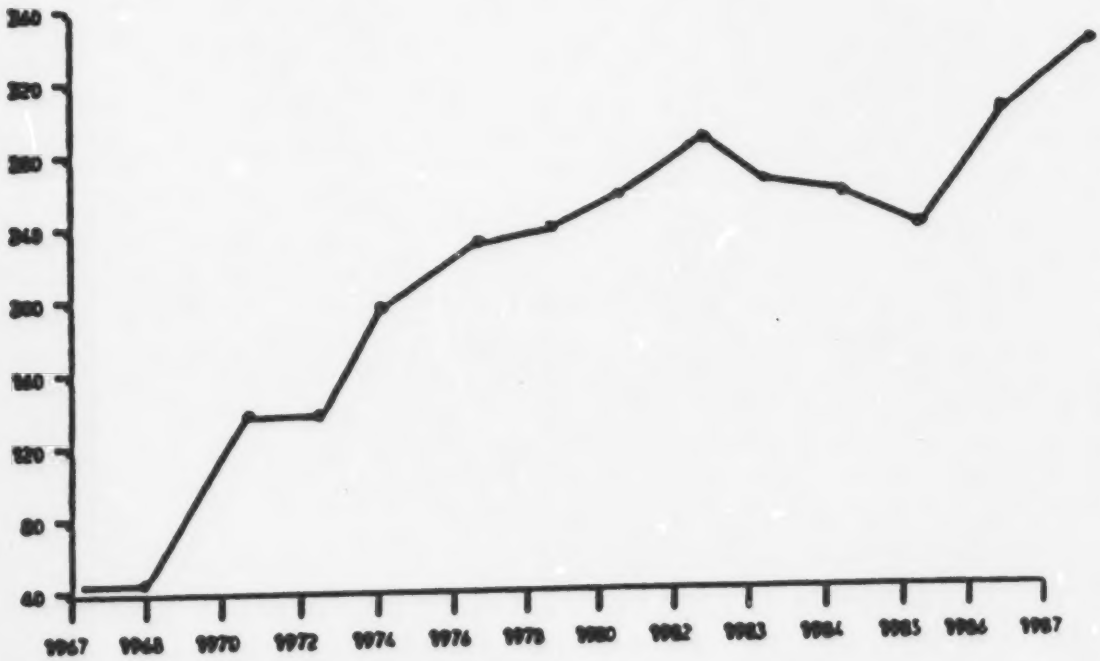
---

[28] Parmi les autres changements, on constate une plus grande tendance naturelle à cohabiter plutôt qu'à se marier, des taux de mariages plus faibles, un premier mariage à un âge plus avancé et un moins grand nombre d'enfants par famille. Voir Beaujot, Roderic, "The Family in Crisis?", Canadian Journal of Sociology, (3) 1988 p. 305-311.

par 100 000 habitants en 1969 et, contrairement aux prévisions à l'époque, le taux de divorce n'a baissé, depuis 1968, qu'une seule fois pendant une période de trois ans, soit de 1982 à 1985. Il est intéressant de noter que cette période coincide avec la fin de la récession et le commencement d'une période de croissance économique sans précédent au Canada. Comme le démontre le tableau 3.1, après avoir atteint un sommet de 285,9 par 100 000 habitants en 1982, le taux a chuté à 244,4 par 100 000 habitants en 1985.

Tableau 3.1
Taux de divorce par 100 000 habitants
Canada, 1967-1987
(Données provenant du Bureau central d'enregistrement des divorces)

Taux par 100 000 habitants



Sources : Statistique Canada, Statistiques de l'état civil, Vol. II - Mariages et divorces, 1979; Catalogue 84-205, tableau 11, et 1980, tableau 11, 1982 et 1985, tableau 10. Les taux, de 1985 à 1987, ont été obtenus à partir des tableaux préparés par Statistique Canada et mis à la disposition du ministère de la Justice.

Toutefois, depuis 1986, année d'adoption de la *Loi sur le divorce*, on a encore une fois noté une forte augmentation (soit 308,8 par 100 000 habitants en 1986 et 339,5 par 100 000 habitants en 1987). Comme les époux peuvent maintenant démontrer l'échec du mariage s'ils ont vécu séparés depuis un an, plutôt que trois ans, on avait prévu une augmentation, mais on s'attendait qu'elle soit de courte durée. Il est encore trop tôt pour dire si cette augmentation est surtout attribuable à la modification de la loi ou si elle représente une hausse réelle du nombre d'échecs de mariages et du nombre de divorces.

Pour traduire ces taux en termes peut-être plus concrets, un taux de divorce de 339,5 par 100 000 habitants signifie qu'en 1987, près de 87 000 mariages ont abouti à un divorce au Canada. Les démographes de Statistique Canada estiment que si les taux de divorce constatés dans certains groupes d'âge, au cours des années 80, se maintiennent, de 28 à 30 pour 100 des mariages, au Canada, aboutiront à un divorce. De toute évidence, si le taux de divorce continue d'augmenter, ce pourcentage augmentera lui aussi. Ce qui fait du divorce une affaire publique plutôt qu'une affaire privée, c'est que des enfants sont en cause dans un divorce sur deux.[29] Puisque le couple compte en moyenne 1,8 enfants (pour les couples avec enfants) au Canada, cela signifie qu'au cours des années 80, de 55 000 à 65 000 enfants sont devenus, chaque année, des «enfants du divorce», et ce chiffre a même grimpé jusqu'à environ 74 000 en 1987.[30]

Dans les années 70, la tendance générale à la hausse du taux de divorce au Canada était équivalente à celle de la plupart des pays industrialisés. Le divorce était donc moins courant au Canada que dans la majorité des pays industrialisés. Toutefois, des données ultérieures indiquent que le bond qu'a effectué récemment le taux de divorce au Canada n'a pas de pendant dans aucun des pays qui ont connu, par le passé des taux de divorces élevés, comme les États-Unis, la Grande-Bretagne et les pays scandinaves. Fait remarquable, le Canada avait, en 1983, un taux de divorce inférieur à celui des 19 pays inclus pour fins de comparaison par

---

[29] Depuis les années 80, les pourcentages de divorces de couples avec ou sans enfants oscillent respectivement entre 48 et 52 pour 100. Les données les plus récentes émises par le Bureau central d'enregistrement des divorces indiquent qu'en 1988, 52 pour 100 des divorces mettaient en cause un ou plusieurs enfants. Il est intéressant de noter qu'au milieu des années 70, environ 58 pour 100 des couples divorcés avaient un enfant à charge ou plus.

[30] Les données correspondant à la période de 1980 à 1985 sont tirées du document intitulé La famille au Canada. Ottawa : Ministre des Approvisionnements et Services, 1989, p.XX. Les données de Statistique Canada qui, au moment de la rédaction, ne sont pas encore publiées, laissent supposer que depuis 1985, les pourcentages de divorces chez les couples sans enfants ont pu augmenter et dans ce cas, l'estimation de 74 000 enfants (obtenu simplement en divisant en deux le nombre de divorces en 1987 et en le multipliant par 1,7) est peut-être trop élevé.

Statistique Canada, sauf quatre. Par contre, en 1986, il affichait un taux de divorce supérieur à celui des 24 autres pays inclus dans la comparaison, sauf quatre. De plus, comme l'indique le tableau 3.2, le Canada se situe très proche des pays qui, en 1985 et 1986, avaient les taux les plus élevés parmi les pays choisis pour la comparaison.

Tableau 3.2
Taux de divorce comparés pour le Canada et les pays ayant les taux de divorces plus élevés en 1986

Pays	Année	Divorces par 1 000 mariages	Année	Divorces par 1 000 mariages
CANADA	**1984**	**286,6**	**1986**	**445,3**
Denmark	1983	548,1	1986	472,3
Angleterre et Pays de Galles	1983	426,1	1985	461,0
Suède	1983	555,6	1986	482,9
États-Unis	1983	482,4	1986	482,9

Sources: Statistique Canada, Statistiques de l'état civil, Vol. II - Mariages et divorces, 1984, tableau 23; Statistique Canada, Mariages et divorces, Statistiques de l'état civil, tableaux standard, tableau 22 (pas encore publié)

Le taux de divorce ne reflète pas totalement le taux réel de dissolution des mariages au Canada et ailleurs. Pour des motifs religieux, économiques ou autres, un nombre indéterminé de couples ont recours à une entente privée ou à une loi provinciale pour se séparer et n'obtiennent pas, par la suite, de divorce; à moins de vouloir se remarier, il n'est pas nécessaire, d'un point de vue juridique, d'obtenir un divorce. Étant donné que ces séparations ne figurent pas dans les statistiques fédérales sur le divorce, ces mêmes statistiques ne permettent que de brosser un tableau partiel de la situation. En se basant sur les données de recensement, McVey et Robinson estiment que lorsque l'on combine le taux de séparation et le taux de divorce, on s'aperçoit qu'au début des années 80, le taux de dissolution des mariages

était d'environ une fois et demie supérieur au taux de divorce indiqué.[31] Cependant, entre autres lacunes, leur analyse ne nous indique pas quel pourcentage du taux de divorce correspond à des mariages qui s'étaient terminés, plus tôt, par une séparation.

Même si tous ceux dont le mariage a échoué avaient divorcé au lieu de se séparer, il demeure difficile, selon les démographes d'évaluer avec précision le taux de divorce de toute société. M. Roderic Beaujot, un des plus éminents démographes au Canada, a indiqué récemment qu'il nous fallait choisir entre le concept «de cohorte» et le concept «épisodique». Selon lui, le premier représente mieux la réalité sous-jacente, mais il dresse un portrait incomplet jusqu'au moment où la cohorte disparaît. Le second a l'avantage d'être plus actuel, mais il ne permet pas de saisir la réalité sous-jacente. En termes plus concrets, nous savons que selon le concept périodique, le taux de divorce par 100 000 habitants en 1984, par exemple, était de 259,4 par 100 000 habitants. Les démographes de Statistique Canada ont indiqué récemment que si l'on extrapole ces taux de divorce par groupe d'âge sur l'ensemble du cycle de la vie mariée, environ 28 pour 100 des mariages vont se terminer par un divorce.[32] Cela représente, bien entendu, un taux de «mortalité» des mariages de beaucoup inférieur au taux de 40 pour 100 que l'étude antérieure de Statistique Canada avait assimilé à l'importance perçue du phénomène du divorce au Canada, au cours des années 80.[33]

3.2.2 Réforme du divorce et échec du mariage

La plupart des Canadiens ont bien accueilli les réformes contenues dans la loi de 1985. Mais pour ceux qui croient à l'inviolabilité de la famille nucléaire traditionnelle, tout mouvement qui tend vers la libéralisation des lois et des procédures en matière de divorce contribue à ébranler la famille et apporte des changements auxquels il faut d'opposer. Selon eux, plus il

---

[31] McVey, W. et B. Robinson, "Separation in Canada : New Insights Concerning Marital Dissolution", Canadian Journal of Sociology, Vol 6(3), 1981 : 353-366.

[32] Beaujot, R. "The Family in Crisis?", p. 306.

[33] Le chiffre de 40 pour 100, utilisé dans l'étude de 1983, n'était fondé ni sur sur le concept «de cohorte» ni sur le concept «épisodique», mais sur un concept basé sur une table de mortalité, semblable à celle qu'utilisent les compagnies d'assurance. Bien que cette approche comporte certaines lacunes, elle représentait une amélioration par rapport à la comparaison souvent utilisée mais erronée, entre le nombre de mariages célébrés au cours d'une année donnée et le nombre de divorces ratifiés pendant la même année. McKie, C. et autres. Divorce : La loi et la famille au Canada, Ottawa : Statistique Canada, 1983, p.XX à XX.

est facile de divorcer, plus on est susceptible d'avoir recours au divorce. Dans un sens, ils n'ont pas tort : si le divorce est interdit dans une société, le taux de divorce sera de zéro. Toutefois, l'histoire démontre que lorsque l'État ou l'Église ont tenté de poser des gestes en ce sens, les gens ont trouvé d'autres moyens de contourner la loi et ont, en général, manifesté une grande résistance face aux tentatives d'intervenir dans les questions touchant la famille.[34] Ainsi, comme notre propre histoire le démontre, avant l'introduction d'une loi uniforme au Canada, les couples se séparaient et bien souvent, les maris abandonnaient leurs épouses.[35] Autrement dit, le taux de divorce et le taux d'échec des mariages peuvent être des questions tout à fait distinctes; en fait, l'obtention d'un divorce peut souvent n'être que l'officialisation, sur le plan juridique, de ce qui était déjà, depuis un certain temps, un fait accompli.

Quoi qu'il en soit, il est extrêmement difficile de démontrer de façon empirique que la réforme du divorce a influé sur le taux de divorce et encore moins qu'elle a pu avoir quelque effet sur le taux de dissolution des mariages. Les statistiques actuelles semblent, à première vue, donner raison aux personnes qui s'opposent à la réforme du divorce. Mais la montée actuelle du taux de divorce au Canada comporte un pourcentage inconnu de divorces qui, d'après l'ancien critère de la séparation de trois ans, auraient figuré dans les statistiques d'années ultérieures au lieu de venir gonfler les statistiques actuelles. En outre, les innovations apportées à la loi, telles que le divorce sans audience officielle et la possibilité de présenter une requête conjointe, peuvent signifier que le divorce présente maintenant plus d'attraits pour certaines personnes qui auraient auparavant eu recours aux lois provinciales ou vécu longtemps avec un accord de séparation.

De façon plus générale, ce sont des facteurs structuraux et culturels plus vastes que la réforme législative qu'il nous faut examiner pour expliquer ce qui constitue une augmentation réelle et pas seulement apparente de l'échec des mariages au cours des dernières décennies. Parmi les facteurs structuraux, la présence accrue des femmes sur le marché du travail a fait du divorce une solution de rechange plus acceptable pour mettre fin à un mariage malheureux. Parmi les facteurs culturels, la laïcisation croissante de la plupart des sociétés occidentales, le triomphe de l'individualisme, associé, en termes populaires, à la «génération du moi», ainsi que l'éclatement de la famille traditionnelle ont réduit les contraintes liées au modèle familial et

---

[34] Mount, Ferdinand, The Subversive Family, London: Jonathan Cape, 1982.

[35] L'entrée en vigueur, au début du siècle, de lois sur l'obligation alimentaire envers les femmes et les enfants abandonnés dans la presque totalité des provinces témoigne du fait que la dissolution des mariages ne date pas d'hier.

suscité une plus grande tolérance à l'égard des autres formes de familles.[36] À notre avis, cette vague de changements ne saurait être endiguée par des lois plus répressives ni accélérée par une réforme libérale. C'est dans le contexte de ces considérations générales que nous allons examiner le processus de divorce et en comparer le déroulement en vertu des deux lois, des règlements et des procédures.

3.2.3 Requêtes en divorce

Les statistiques basées sur les données du Bureau central d'enregistrement des divorces pour les années 1970 à 1985, démontrent que les femmes ont demandé le divorce dans 60 à 64 pour 100 des cas, selon l'année étudiée.[37] Ce pourcentage ne semble pas avoir beaucoup changé au cours des années 80 ou depuis l'entrée en vigueur de la nouvelle loi. Ainsi, les données recueillies dans les quatre villes révèlent qu'au cours des étapes I et II, les femmes ont assumé ce rôle dans 62 pour 100 des divorces. Les statistiques nationales, pour la période de juin à novembre 1987, démontrent que 60 pour 100 des requêtes ont été déposées par les femmes et 36,2 pour 100 par les hommes. Par contre, si on exclut les 4 pour 100 de requêtes qui ont été déposées conjointement, on s'aperçoit que dans les quatre villes, les femmes ont agi à titre de requérantes dans 62 pour 100 des cas. Bref, il n'existe aucune preuve que les hommes soient plus susceptibles que par le passé de déposer une requête. Tout comme à l'Étape I, les données recueillies dans les quatre villes démontrent qu'il importe peu de savoir qui est susceptible de déposer une requête, que la cause soit contestée ou non.

On reconnaît depuis longtemps que, pour bien des couples en instance de divorce, les rôles obligatoires de requérant et de intimé, imposés par l'ancienne loi précédente, n'étaient là que pour la forme, surtout quand les parties invoquaient une des dispositions sans notion de faute prévues dans la loi de 1968, en particulier la séparation de trois ans. La reconnaissance de cette réalité a amené le législateur à permettre une requête conjointe. Celle-ci permet aux couples qui n'ont pas de motif de contestation ni de questions accessoires à contester, d'éviter

---

[36] Comme le rappelle Mme Margrit Eichler, lorsque le document intitulé «White House Conference on Families», publié en 1980, a été proposé en 1980, son titre a donné lieu à une bataille féroce. Bien que les pluralistes l'aient emporté, les partisans du mouvement en faveur de la famille patriarcale ont livré une bataille acharnée pour que le terme «familles» (les familles) soit changé pour «the family» (la famille). De toute évidence, la plupart des Canadiens ne partagent pas cette opinion. Eichler, M., Families in Canada Today, 2nd ed. Toronto : Gage, 1988.

[37] McKie, C. et autres, Divorce : la loi et la famille au Canada, p. XX.

la parodie d'un procès civil. Les données du Bureau central d'enregistrement des divorces indiquent qu'à l'échelle nationale, seulement 4,7 pour 100 des couples en instance de divorce présentent une requête conjointe, bien que ce chiffre a augmenté quelque peu depuis l'entrée en vigueur de la Loi. Comme l'indique le tableau 3.3, il existe, à cet égard, un écart considérable entre les provinces et les territoires. Ces différences se reflètent dans les données recueillies pour les quatre circonscriptions judiciaires incluses dans la présente évaluation (Montréal, 14 p. 100; Saskatoon, 8,5 p. 100; St. John's, 0,9 p. 100; Ottawa, 4,5 p. 100) et dans l'ensemble, environ 7 pour 100 des requêtes présentées à l'Étape II ont été déposées conjointement. Les couples en instance de divorce, avec ou sans enfants, sont tout aussi susceptibles d'avoir recours à cette option lorsqu'elle est offerte dans leur région.

Tableau 3.3
Type de requête en divorce par province et par territoire, de décembre 1987 à juin 1988
(Données du Bureau central d'enregistrement des divorces)

Province	Mari Requérant	Femme Requérante	Requête conjointe	Nombre total
T.-N.	32,8	67,1	0,1	693
I.-P.-É.	36,4	63,1	0,5	187
N.-É.	33,8	63,7	2,5	1 668
N.-B.	44,1	54,5	1,4	985
QC	30,9	58,4	10,7	13 468
ONT.	40,2	55,6	4,3	20 611
MAN.	33,0	66,2	0,7	2 268
SASK.	32,1	61,7	6,1	1 699
ALB.	35,4	64,6	0,1	6 003
C.-B.	39,8	59,3	0,9	7 368
YUKON	39,2	60,8	---	74
T.N.-O.	44,3	55,7	---	70
CANADA	36,6	58,8	4,7	55 094

3.2.4 Démonstration de l'échec du mariage

Comme nous l'avons montré au chapitre 1, l'ancienne loi prévoyait huit motifs de divorce fondés sur la faute et deux moyens de démontrer l'échec du mariage. En pratique, le choix de la grande majorité des couples en instance de divorce portait sur seulement trois des éléments de ce vaste menu : l'échec du mariage pour cause de séparation depuis trois ans, l'adultère ainsi que la cruauté physique ou mentale comme motifs présumés de divorce fondés sur la faute. Juste avant l'entrée en vigueur de la nouvelle loi, on invoquait l'adultère ou encore la cruauté physique ou mentale dans près des deux tiers des divorces et la séparation dans l'autre tiers. La *Loi sur le divorce* élimine la notion de «faute» et crée un seul motif, l'échec du mariage, utilisant trois modalités pour le démontrer, les trois autres motifs étant maintenant définis comme des preuves de l'échec du mariage. Le législateur a réduit de trois ans à un an le motif de séparation sans notion de faute, de façon à le rendre plus attrayant. On présumait que cette méthode serait privilégiée par les couples en instance de divorce. Comme on peut le voir au tableau 3.4, en général, cette hypothèse s'est trouvée confirmée : la grande majorité des couples (82,8 pour 100) a préféré la disposition relative à la séparation d'un an aux preuves préalablement définies comme des fautes conjugales. Le tableau 3.5 ci-dessous, qui reprend essentiellement les mêmes données que le tableau 3.4, nous indique de façon plus détaillée, pour les quatre villes étudiées, les choix de preuves de l'échec du mariage auxquels ont eu recours ceux qui n'ont pas opté pour le motif de la séparation d'un an.

Ce que nous remarquons aussi, en consultant le tableau 3.4 (et dans le cas de Montréal, le tableau 3.5), c'est qu'en Alberta et au Québec, les couples qui divorcent sont davantage susceptibles que ceux des autres provinces de privilégier les preuves correspondant aux anciens motifs de divorce fondés sur la faute, qu'ils étaient également portés à invoquer sous le régime de l'ancienne loi. Si on invoque de plus en plus le motif de la séparation d'une année dans les autres provinces, au Québec et en Alberta on préfère les autres preuves dans 44 et 37 pour 100 des divorces, respectivement, tandis que la moyenne nationale s'établit à 17 pour 100. Depuis plusieurs décennies, l'Alberta, tout comme la Colombie-Britannique, présente, par rapport au reste du Canada, des taux de divorce relativement élevés ainsi que d'autres indices de «désorganisation sociale».[38] Toutefois, les gens qui divorcent en Colombie-Britannique ne sont pas plus susceptibles que ceux des autres provinces d'invoquer les preuves correspondant

---

[38] Cohn, Werner, "Jewish Outmarriage and Anatomie : A Study in the Canadian Syndrome of Polarities", Canadian Review of Sociology and Anthropology, 13 (1), pp. 90-105.

aux anciens motifs de divorce fondés sur la faute, pour démontrer l'échec de leur mariage. De la même façon, nous ne pouvons déterminer pourquoi ceux au Québec sont plus disposés à utiliser les motifs fondés sur la faute pour démontrer l'échec de leur mariage. Autrement dit, nous ne savons pas pourquoi ces deux provinces se distinguent, sur ce point, du reste du Canada.

Tableau 3.4
Preuves de l'échec des mariages par province, par territoire et en tout
(Données du Bureau central d'enregistrement des divorces)
(Pourcentages)

Provinces	Preuve			
	Séparation d'un an	Adultère	Cruauté physique et mentale	Combinaison
T.-N.	83,8	9,5	6,6	1,2
I.-P.-É	98,9	0,5	-	0,5
N.-É.	81.8	3.8	7,1	7,3
N. B.	86.8	5,1	2,6	5,5
QC	56,2	11,6	19,5	12,6
ONT.	93.7	2,1	2,0	2,2
MAN.	91,0	3,3	2,2	3,9
SASK.	85,5	5,1	5,6	3,9
ALB.	62,6	3,2	19,3	14,9
C.-B.	90,0	4,4	2,8	2,8
YUKON	79,7	8,1	8,1	4.1
T.N.-O.	84,0	8,6	1,4	5,7
CANADA	82,8	5,4	6,4	5,4

Tableau 3.5
Preuves d'échec du mariage par ville étudiée et au total
(Données tirées de l'analyse des dossiers de la cour)
(Pourcentage)

Preuve d'échec du mariage	Montréal	Sask.	St.John's	Ottawa	Total
Adultère/CM	1,0	0,3	3	5	0,5
Séparation	65,0	88,8	87,7	90,8	83,8
Adultère	6,9	5,6	7,0	4,2	5,8
Cruauté mentale	1,0	0,5	1,0	---	0,6
Cruauté physique et mentale	6,2	1,9	3,3	0,8	2,9
Combiné	11,7	2,7	---	2,6	4,1
Nombre total	**(306)**	**(376)**	**(300)**	**(380)**	**(1 362)**

3.2.5 Caractéristiques des couples qui divorcent

Il aurait été assez utopique de s'attendre à un changement important des caractéristiques de la clientèle dans le court intervalle qui sépare les deux étapes de la présente évaluation. Mais il est étonnant de constater le peu de changement dans le profil des personnes qui divorcent depuis qu'a débuté la collecte systématique des données, après 1968. Comme nous l'avons déjà souligné, un peu plus de la moitié des divorces touchent, à l'heure actuelle, un ou plusieurs enfants; toutefois, dans l'ensemble, les couples qui divorcent ont, malgré tout, un nombre d'enfants inférieur à la moyenne des familles canadiennes (0,91 comparativement à 1,7 en 1987), comme c'était le cas au cours des années 70. En 1987, le divorce touchait trois ou plusieurs enfants dans un peu moins de 15 pour 100 des cas.[39]

---

[39] Selon les données provenant du Bureau central d'enregistrement des divorces. Les données correspondantes aux étapes I et II ont fait état de la même moyenne. Le nombre réel d'enfants est probablement plus élevé puisque les couples qui ont mis fin à des mariages de plus longue durée peuvent avoir eu un ou plusieurs enfants qui ont aujourd'hui atteint l'âge de la majorité légale. Mais comme il est indiqué ci-dessous, dans un petit nombre de divorces, le mariage n'a pas duré assez longtemps pour rendre cette situation possible.

La durée moyenne des mariages qui se terminent par un divorce est de 12,5 années et la durée médiane, de 10,7 années; encore une fois, ces données n'ont pas beaucoup changé depuis le milieu des années 70.[40] Comme le démontre le tableau 3.6, le divorce continue de figurer à divers points du cycle de vie conjugale. Ainsi, en 1987, 18 pour 100 des gens avaient été mariés depuis quatre ans ou moins avant de demander le divorce et, à l'opposé, environ 11 pour 100 des époux se quittaient après 25 ans ou plus de mariage.[41] Bien entendu, les renseignements issus des formulaires du Bureau central d'enregistrement des divorces ne nous permettent pas de savoir depuis combien de temps les gens étaient séparés et admettaient l'échec de leur mariage avant de présenter une requête en divorce. Toutefois, les données tirées des interviews auprès des clients indiquent que l'intervalle entre la séparation et le dépôt de la requête en divorce n'ajouterait pas beaucoup à la durée moyenne ou médiane des mariages qui se terminent par un divorce. On note enfin que les données provenant des quatre villes n'indiquent aucune différence entre les divorces des couples qui ont des enfants et ceux des couples sans enfants.[42]

Tableau 3.6
Divorces selon la durée du mariage en 1987
(Données du Bureau central d'enregistrement des divorces

Durée du mariage	Pourcentage
1 à 4 ans	18 %
5 à 9 ans	29 %
10 à 14 ans	20 %
15 à 24 ans	22 %
25 ans et plus	11 %

Source : Statistique Canada, Mariages et divorces, Statistiques de l'état civil, tableaux standard, tableau 17

Les revenus relatifs et absolus des femmes et des hommes qui divorcent, données qui ne sont pas fournies par le Bureau central d'enregistrement des divorces, font l'objet d'une analyse approfondie au chapitre 4. Ici, notons simplement que d'après l'analyse des dossiers de la cour, 84 pour 100 des hommes et 61 pour 100 des femmes travaillaient à plein temps au

---

[40] D'après les données préliminaires de Statistique Canada pour l'année 1987. En 1975, par exemple, la durée moyenne des mariages était également de 11,4 ans. Anne-Marie Ambert, Divorce in Canada, Toronto : Academic Press, 1980:33. Par contre, en 1979, ce chiffre avait chuté à 10,0.

[41] En 1969, 19,3 pour 100 des mariages dissous avaient duré 25 ans ou plus; en 1979, ce pourcentage avait chuté à 11,3 pour 100, McKie, C. Divorce : la loi et la famille au Canada, p. XX.

[42] La durée moyenne des mariages, dans l'échantillon de l'Étape I, a été de 10,9 ans, comparativement à 11,6 ans à l'Étape II. Ces données légèrement inférieures peuvent être attribuées à certaines différences dans la durée moyenne des mariages dans les diverses provinces et aux variances de l'échantillonnage.

moment de la séparation et, tout comme à l'Étape I, les femmes divorcées tirent leurs revenus de sources beaucoup plus variées que les hommes divorcés.[43] Les femmes sont beaucoup plus susceptibles de bénéficier de l'aide sociale que les hommes (25 p. 100 comparativement à 5 p. 100). Seulement 2,5 pour 100 des femmes semblent dépendre uniquement de la pension alimentaire comme source de revenu, tandis que 21 pour 100 tirent leur subsistance à la fois de la pension alimentaire, de l'aide sociale, d'un emploi ou de l'assurance-chômage. On constate un certain écart entre les quatre villes étudiées quant à la probabilité que la personne ait un emploi et, par conséquent, quant à ses revenus (voir le tableau 3.7).

Tableau 3.7
Principales sources de revenus des hommes et des femmes selon la ville étudiée
(Analyse des dossiers de la cour)
(Pourcentages)

Ville étudiée	Emploi	Aide sociale	Ass.-Chôm.
Femmes			
Montréal	56.9	25.7	7.3
Saskatoon	52.8	28.4	4.6
St. John's	59.1	20.9	9.8
Ottawa	69.5	22.0	3.0
Total	58.7	24.5	6.2
Nombre total	**548**	**191**	**48**
Hommes			
Montréal	85.5	1.3	10.5
Saskatoon	85.2	7.4	2.9
St. John's	75.0	5.6	13.0
Ottawa	90.7	3.3	2.7
Total	83.6	5.2	6.7
Nombre total	**600**	**37**	**51**

3.2.6 Représentation par avocat

D'après les dossiers de la cour, dans l'ensemble, 71 pour 100 des hommes et 86 pour 100 des femmes étaient représentés par un avocat.[44] Tout comme à l'Étape I, la probabilité de représentation par un avocat varie beaucoup lorsqu'on cherche à déterminer qui demande le

[43] À l'Étape I, 89,7 pour 100 des hommes et 60,6 pour 100 des femmes occupaient un emploi.

[44] Dans le quart des causes, les conjoints étaient représentés par un avocat de l'aide juridique.

divorce. Selon le tableau 3.8, les hommes, aussi bien que les femmes, ne sont représentés par un avocat que dans 53 et 55 pour 100 des cas, respectivement, lorsqu'ils n'agissent pas à titre de requérants. Dans 85 pour 100 des cas de requêtes conjointes, tant les hommes que les femmes étaient représentés par un avocat.

La probabilité que les époux intimés soient représentées par un avocat varie beaucoup de l'une à l'autre des quatre villes étudiées et elle est particulièrement faible à Ottawa (tableau 3.9).[45]

Tableau 3.8
Type de requête et représentation par avocat
(Données tirées de l'analyse des dossiers de la cour)
(Pourcentages)
(n = 1 256)

Type de requête	Pourcentage représenté	
	Femmes	Hommes
Épouse requérante	98	53
Mari requérant	55	97
Requête conjointe	85	85

Tableau 3.9
Pourcentage des intimés représentés par un avocat, selon la ville étudiée
(Données tirées de l'analyse des dossiers de la cour)
(Pourcentages)

Ville étudiée	Intimé		
	Femme	Homme	Nombres
Montréal	64	56	(306)
Saskatoon	82	80	(328)
St. John's	52	38	(297)
Ottawa	36	43	(325)

Les personnes que nous avons interviewées étaient beaucoup plus susceptibles d'avoir été représentées par un avocat que l'ensemble des gens qui constituaient l'échantillon total des causes de divorces. Environ 87 pour 100 des hommes s'étaient, en général (à 92 p. 100), fait représenter par un avocat de pratique privée. Un peu moins de 95 pour 100 des femmes avaient retenu les services d'un avocat. Les femmes que nous avons interviewées étaient, dans une proportion de 32 pour 100, quatre fois plus susceptibles que les hommes d'avoir fait appel à un avocat de l'aide juridique.

3.2.7 Divorce sans audience officielle

En vertu de l'ancienne loi, il fallait en général qu'au moins une des parties au divorce se présente devant le tribunal. Comme la plupart des divorces non contestés se règlent dans un

[45] Environ 30 pour 100 des hommes et 10 pour 100 des femmes interviewés ont affirmé qu'ils avaient envisagé d'assurer eux-mêmes leur défense et un peu moins des deux cinquième d'entre eux ont effectivement procédé de cette façon. De ce nombre, 60 pour 100 (15 hommes et sept femmes) ont été satisfaits de leur décision car ils étaient d'avis que le tout s'était bien passé.

délai de 5 à 15 minutes, on ne sait trop à quoi sert cette exigence, si ce n'est à faire perdre du temps au tribunal et à susciter la nervosité et l'anxiété chez les requérants. Reconnaissant que, dans la plupart des cas, l'audience judiciaire était une pure formalité, les législateurs ont prévu, dans la *Loi sur le divorce*, une disposition qui permet de divorcer sans audience officielle si les provinces et les territoires choisissent d'inclure cette disposition dans leurs règles et procédures.

Tableau 3.10
Modes de ratification des divorces, de décembre 1987 à juin 1988
Canada - provinces - territoires
(Données du Bureau central d'enregistrement des divorces)
(Pourcentages)

Provinces	Pas d'audience	Audience non contestée	Audience contestée	Totaux
T.-N.	0,6%	88%	11%	475
I.-P.-É.	37	61	2	128
N.-É.	87	9	4	1 355
N.-B.	49	30	21	912
QC	20	73	7	9 748
ONT.	83	15	2	12 552
MAN.	54	45	1	1 811
SASK.	95	3	2	1 338
ALB.	98	1	1	4 631
C.-B.	93	5	2	5 855
YUKON	83	11	6	35
T.N.-O.	92	8	-	26
CANADA	67,6	28,6	3,8	38 866

Source: Passage machine spécial des données du Bureau central d'enregistrement des divorces par Statistique Canada, janvier 1989.

Au moment où débute la recherche de l'Étape II, Terre-Neuve est la seule province à ne pas avoir encore présenté de procédure de divorce par affidavit. Au Québec, la Section 404 du Code civil permet les divorces par affidavit, mais seulement si une déposition de défence n'a pas été présentée. De quelque manière, les juges de la ville de Montréal ont ajouté une condition supplémentaire aux divorces par affidavit: les divorces seront acceptés seulement s'il n'y a pas d'enfants. Dans d'autres juridictions dans la province de Québec, les avocats ont choisi pour d'autres raisons de procéder par manière d'audition en toutes causes. Comme on peut le voir au tableau 3.10, près de 68 pour 100 des divorces ont été ratifiés sans audience

officielle. De plus, Québec et Terre-Neuve mis à part, ce pourcentage atteint 84,9 pour 100. Et pourtant, comme le démontre ce tableau, même lorsque le «divorce par affidavit» est possible, on a davantage recours à cette procédure dans certaines provinces que dans d'autres.

Ainsi, les villes étudiées ne sont donc pas représentatives de l'ensemble du pays pour ce qui est du «divorce par affidavit», puisque les villes de St. John's et de Montréal sont situées dans les deux seules provinces qui n'ont pas de procédure complète de «divorce par affidavit». La presque totalité (un peu moins de 99 p. 100) des divorces des échantillons prélevés à Saskatoon et à Ottawa ont été ratifiés sans audience officielle. Pratiquement aucune des causes entendues à Montréal ou à St. John's ne s'est déroulé de cette façon. Nous examinerons certains autres aspects du «divorce par affidavit», en particulier les coûts relatifs de cette procédure et les perceptions des clients, dans des sections ultérieures du présent chapitre.

3.2.8 Séparations et réconciliation

La *Loi sur le divorce* tient à l'idée qu'en dépit du fait que les couples se séparent, il demeure possible de sauver le mariage. Environ 32 pour 100 des clients ont affirmé qu'ils s'étaient déjà séparés, puis réconciliés, avant de demander le divorce. Les deux tiers d'entre eux ont dit qu'ils s'étaient séparés une seule fois, mais à l'opposé, environ 16 pour 100 s'étaient séparés à trois reprises ou plus (tableau 3.11). Les hommes que nous avons interviewés étaient moins susceptibles que les femmes d'avoir vécu, auparavant, une séparation suivie, à ce moment-là, d'un divorce (28 p. 100 comparativement à 36 p. 100).

Tableau 3.11
Nombre de séparations, par sexe, avant la décision de divorcer
(Données tirées de l'entrevue réalisée auprès des clients)
(Pourcentages)

Nombre de séparations	Hommes	Femmes
Une	76	62
Deux	14	21
Trois	6	9
Quatre ou plus	0	8
Nombre total	(63)	(119)

Environ 35 pour 100 des hommes et de femmes avaient, à un certain moment au cours de leur plus récente séparation, parlé de réconciliation avec la personne qui est aujourd'hui leur ex-conjoint. Nous n'avons relevé qu'un seul cas où la discussion a amené le couple à consulter un conseiller matrimonial, mais aucun n'a repris la cohabitation, comme le permet la loi, au cours de la période de séparation servant à démontrer l'échec du mariage.

En vertu des dispositions de la loi de 1968, les avocats devaient discuter avec leurs clients de la possibilité d'une réconciliation et les tribunaux devaient s'en informer. La loi actuelle maintient ces dispositions (art. 10) et le par. 9 (2) impose en outre aux avocats l'obligation de discuter avec les clients de la possibilité de négocier les points en litige au sujet de la garde et de l'accès et de les informer sur des services de médiation en matière de divorce offerts au sein de leur collectivité. Il faut y voir une autre tentative d'atténuer le climat d'affrontement associé au divorce. La majorité des avocats inclus dans la consultation avec des avocats en droit de la famille ont déclaré qu'ils s'acquittaient de cette tâche en discutant, dès la première entrevue, de l'opportunité de négocier afin de régler les différends entourant la garde et l'accès. En ce qui a trait à la médiation en matière de divorce, il semble que les avocats évaluent d'abord la situation du client afin de déterminer si la cause se prête à la médiation. Si la plupart des clients n'ont pas été référés à un service de médiation, la majorité des personnes incluses dans l'étude de consultation estiment que les avocats s'acquittent consciencieusement de cette tâche.[46]

Environ 66 pour 100 des clients interviewés à l'Étape II se souvenaient que leur avocat avait abordé avec eux la question de la réconciliation. Treize pour-cent de plus ont indiqué que cela n'était pas nécessaire puisque leur avocat savait que cette réconciliation n'avait aucune chance de se produire. Un pourcentage beaucoup plus faible de clients (37 p. 100) se sont rappelés que leur avocat leur avait parlé de médiation et environ 8 pour 100 n'étaient pas sûrs que leur avocat leur en avait parlé.

Bien entendu, les souvenirs des clients ne permettent pas de précisément dans quelle mesure les avocats s'acquittent de cette tâche ou jusqu'à quel point ils le font consciencieusement, car au moment où ils ont consulté un avocat, certains clients n'étaient probablement pas dans un état émotif leur permettant de se rappeler ensuite avec précision de ce qui a été discuté ou non pendant l'entrevue et d'autres auront oublié, avec le temps, ce qui s'est passé au juste. Il est intéressant de noter cependant que sensiblement le même pourcentage de clients (66 p. 100) interviewés à l'Étape I se sont rappelés que leur avocat leur avait parlé de la possibilité d'une réconciliation. En outre, même si l'ancienne loi n'obligeait pas les avocats à informer leur clients des services de médiation offerts au sein de leur collectivité, environ 29 pour 100 des hommes et 24 pour 100 des femmes se sont rappelé que ce point avait été discuté. À

---

[46] Ministère de la Justice, Consultation concernant la Loi de 1985 sur le divorce avec des avocats en droit de la famille, p. XX. Pour une discussion plus poussée sur les scénarios de référence parmi ces avocats, voir les pages - du présent document.

l'époque, 31 pour 100 des avocats interrogés dans le cadre de l'Étude sur la médiation des divorces et des questions familiales ont déclaré qu'ils avaient l'habitude d'informer leurs clients au sujet de la médiation et de les référer, au besoin, à divers types de services ou à diverses personnes au sein de la collectivité.[47] En bref, ce qui nous manque, ce sont des données quantitatives précises et claires.

3.3 L'élément conflictuel dans le processus de divorce

3.3.1 Contexte

Bien qu'il soit raisonnable de supposer que le conflit est une caractéristique propre au processus de divorce, il est extrêmement rare que l'on puisse en démontrer la nature et l'ampleur. Aux États-Unis, où l'on a fait un peu plus de recherches sur le sujet, on estime généralement que 10 pour 100 des divorces sont suffisamment conflictuels pour nécessiter un règlement par voie de procès.[48]

Au Canada, les avocats et les juges estiment habituellement qu'environ 5 pour 100 seulement des divorces nécessitent un procès pour régler les différends existants. Les renseignements présentés dans le tableau 3.10 (à la page 35) laissent supposer que même ces données peuvent être exagérées. Dans l'ensemble, au cours de la période visée par l'analyse, 3,8 pour 100 des divorces ont été ratifiés à la suite d'une audience contestée, et ce chiffre était beaucoup plus faible dans toutes les provinces sauf deux.[49] On n'a pas demandé aux avocats inclus dans la Consultation avec des avocats en droit de la famille quel pourcentage de leurs causes donnent lieu à un procès.

---

[47] Ces discussions n'ont pas nécessairement mené au recours à la médiation en matière de divorce. Les dossiers compilés par les médiateurs judiciaires ainsi que les interviews réalisées auprès des couples divorcés et séparés, indiquent qu'environ 12 pour 100 des cas ont été référés directement par les avocats. Il se peut, bien entendu, que dans certaines villes, les avocats aient référé leurs clients à des médiateurs en matière de divorce du secteur privé.

[48] Kressel, Kenneth, The Process of Divorce, New York: Basic Books, 1985, p. 12.

[49] Les provinces du Nouveau-Brunswick et de Terre-Neuve font suffisamment exception pour qu'on puisse supposer qu'elles n'utilisent pas les mêmes définitions ou procédures d'enregistrement que les autres provinces.

À l'Étape I, les causes contestées étaient surreprésentées aux endroits où on a pu prélever des échantillons, entraînant de ce fait une exagération du nombre de différends. Toutefois, il n'en demeure pas moins que le tiers des personnes interviewées ne parvenaient pas à se rappeler d'aucun des points en litige et que le niveau de conflit après le divorce était de beaucoup inférieur aux niveaux signalés dans un certain nombre d'études américaines.[50]

Dans la série d'entrevues réalisées à l'Étape II, nous avons posé des questions plus explicites et plus systématiques, car nous voulions nous documenter sur le processus de règlement des différends. Dans l'ensemble, ce deuxième échantillon de clients semble avoir connu davantage de différends puisque seulement un cinquième d'entre eux, comparativement à un tiers à l'Étape I, n'arrivaient pas à se rappeler d'aucun des points en litige. Et pourtant, comme l'indiquent les tableaux suivants du présent chapitre, selon le sujet du litige, il n'y a eu de procès que dans 2 à 4 pour 100 des cas où le client estimait qu'il y avait un différend à régler. Là encore, selon le sujet du litige, de 70 à 90 pour 100 des causes où il y avait un différend ont été réglées par la voie de négociations entre les parties ou leurs avocats.

3.3.2 Définition pratique du degré de contestation

Dans le compte rendu de l'Étape I, nous avons indiqué qu'il était difficile d'en arriver à une définition pratique d'une cause contestée qui soit satisfaisante pour tout le monde. Il n'existe pas de démarcation claire entre les causes de divorce «contestées» et les causes «non contestées». De plus, les deux termes ont une signification différente selon le contexte où ils sont employés et selon la personne qui les emploie. Comme nous l'avons appris alors et comme cela semble toujours être le cas, techniquement, les administrateurs de la cour considèrent qu'une cause de divorce est contestée lorsqu'elle donne lieu au dépôt d'une réponse ou d'une demande reconventionnelle ou lorsque l'avocat (ou les avocats) demande(nt) qu'on lui (leur) réserve(nt) un créneau précis dans le registre de la cour. Bien entendu, les causes que les administrateurs de la cour considèrent comme contestées ne se terminent pas inévitablement par une audience contestée. Ainsi, dans l'ensemble des quatre villes étudiées à l'Étape II, 23 pour 100 des causes ont donné lieu à une réponse ou à une demande reconventionnelle. Mais comme nous l'avons d'ailleurs signalé au tableau 3.10, moins de 4 pour 100 des divorces se terminent, à l'échelle nationale, par une audience contestée; ces chiffres sont légèrement

---

[50] Voir : Richardson, C.J., Divorce and Family Mediation Research Study in Three Canadian Cities, pp. 291-296. Les études faites aux États-Unis sont résumées dans Kressel, Kenneth, The Process of Divorce, pp. 15-22.

supérieurs (de 4,4 pour 100) aux chiffres relevés dans les quatre villes étudiées. En outre, si l'on examine de plus près les 275 causes qui ont donné lieu à une réponse ou à une demande reconventionnelle, on découvre une motion ou une ordonnance dans 50 pour 100 des cas. Sur ces 275 causes, on a indiqué une date pour le procès dans 32 pour 100 des cas, on a effectué une évaluation en matière de garde dans 12 pour 100 des cas et un procès a eu lieu dans 24 pour 100 des cas.[31] Enfin, nous avons également découvert une demande reconventionnelle au dossier de seulement 38 des 65 causes ayant donné lieu à un procès.

Par conséquent, la définition technique ne rend pas entièrement le sens de «degré de contestation». À l'Étape I, nous avons demandé aux avocats de nous donner une estimation du pourcentage de leurs causes de droit de la famille qui, au départ, étaient contestées. La plupart des personnes interviewées ont déclaré qu'au sens non juridique du terme, de 70 à 90 pour 100 de leurs causes étaient contestées au départ, sur un ou plusieurs points. Lorsque ce terme était employé dans un sens plus technique, la majorité des avocats interviewés ont convenu qu'environ 5 pour 100 seulement de leurs causes sont portées devant le tribunal. De même, les médiateurs en matière de divorce ont défini la presque totalité des causes qui leur étaient soumises comme contestées au départ et ils ont proposé diverses définitions, dont la plupart vont bien au-delà d'une définition technique et juridique de ce qui constitue une cause contestée. Enfin, les personnes qui vivent le divorce ont leur propre perception de ce qui a été contesté et ce qui ne l'a pas été. Ainsi, il est évident que l'expression «non contesté» décrit plutôt le point de vue du tribunal que la démarche qui a présidé au règlement.

Le processus de divorce est bien souvent trop complexe pour correspondre à des catégories telles que «audience contestée», «audience non contestée» et «divorce sans audience», car les deux dernières catégories comprennent des causes dans lesquelles le nombre de différends à régler par les parties, avant d'en arriver à un accord, aura varié énormément. Par conséquent, nous avons abandonné en grande partie, dans la recherche actuelle, l'idée de cause contestée et le concept de degré de litige, pour chercher plutôt à décrire les indices de ce degré de litige, tels que le pourcentage de causes ayant donné lieu à une réponse ou à une demande reconventionnelle, les points soulevés dans celles-ci, ainsi que les délais et les honoraires d'avocat reliés à l'obtention du divorce. Avant d'examiner ces données, nous allons procéder à un examen détaillé du processus de règlement des différends. Ici, nous nous basons en grande partie sur les données tirées des entrevues réalisées auprès des clients.

---

[31] On trouve plus d'une de ces possibilités dans la plupart de ces causes.

3.3.3 Le tamisage

En criminologie, on retient souvent l'image du tamis. De tous les crimes commis, un certain nombre seulement sont signalés. De tous les crimes signalés, un certain nombre seulement donnent lieu à l'arrestation d'un suspect. À la suite de toutes ces arrestations, on ne dispose de preuves suffisantes pour déposer une dénonciation ou porter des accusations que dans un certain nombre de cas. Enfin, une partie seulement des accusations déposées donnent lieu à une condamnation ou à une peine quelconque.

Sans que le parallèle soit parfaitement exact, il se produit sensiblement le même genre de tamisage dans le cas du divorce. Comme nous l'avons décrit plus tôt, plus de 90 pour 100 des causes de séparation et de divorce semblent comporter, au départ, un certain nombre de différends et par conséquent, la possibilité d'une contestation. Pourtant, très peu de causes se règlent par la voie judiciaire. Le système moderne du droit de la famille ne semble donc pas être un système monolithique réduit infailliblement à adopter une démarche accusatoire. Ce système contient plutôt diverses formules d'intervention qui permettent de gérer les différends pourvu qu'un règlement imposé par voie judiciaire ne soit pas nécessaire.[32] Une formule d'intervention qui a beaucoup retenu l'attention récemment est la médiation en matière de divorce. Toutefois, comme nous le verrons dans les tableaux et les analyses qui suivent, les couples qui divorcent, même ceux qui ont des points en litige, sont bien souvent en mesure de parvenir à un règlement par eux-mêmes ou avec l'aide de leurs avocats. D'après les statistiques, c'est à ces méthodes de règlement des différends qu'ont recours le plus souvent les couples en instance de divorce.

C'est sous cet aspect que l'image du tamis, sans offrir une analogie parfaite, nous a permis de définir et d'orienter le concept de notre recherche, le choix de nos questions de recherche et maintenant, la présentation de nos données. Les dossiers de divorce ne font généralement pas mention de ce qui s'est passé entre les époux et leurs représentants respectifs, entre le dépôt de la requête et la ratification du divorce. C'est en partie pour mieux comprendre l'aspect plus informel et plus ou moins caché du processus de divorce que nous avons jugé essentiel d'interviewer les personnes dont nous avions étudié les dossiers à l'étape de l'analyse des

---

[32] En même temps, contrairement aux affaires criminelles dans lesquelles il y a une conclusion définitive, l'obtention du divorce marquera, pour certains, le début et non la fin des différends et des procès. Comme les administrateurs de la cour le savent bien, «les dossiers familiaux ne sont jamais clos».

dossiers de la cour. Avant d'examiner ce que les clients avaient à nous dire sur leur divorce, nous jetons un bref coup d'oeil aux événements qui se sont produits plus tôt dans le processus de séparation, avant que le couple ne prenne la décision de divorcer.

3.3.4 Points en litige

On a demandé aux clients si, au moment de la séparation définitive, il y avait des points en litige. Plus tard au cours de l'interview, lorsqu'il a été question des divers dénouements, nous leur avons encore une fois demandé si chacun de ces points avait été contesté. Dans l'ensemble, comme on peut le voir au tableau 3.12, un cinquième des clients seulement se rappelaient qu'il n'y avait eu aucun point en litige au début. Lorsqu'il y avait eu un litige, celui-ci avait bien souvent porté sur plus d'un point. Ainsi, plus des deux tiers des personnes qui se rappelaient de litiges ont déclaré qu'il y avait cinq points ou plus en litige au moment de la séparation.

Tableau 3.12
Nombre de points en litige au début
(Données tirées des interviews auprès des clients)

Nombre de points	Pourcentage	Cumulatif
Aucun	22	
Un	16	16
Deux	16	32
Trois	13	45
Quatre	11	56
Cinq ou plus	44	100
Total	(599)	

3.3.5 Méthode de règlement des différends

Le tableau 3.13 indique le pourcentage de clients qui ont déclaré qu'il y avait eu un point en litige (pourcentages entre parenthèses) et de quelle façon ce point avait alors été réglé. Les points les plus susceptibles d'être en litige étaient l'aliment des enfants (63 p. 100), la garde (47 p. 100) et l'accès (48 p. 100). En définissant les méthodes de règlement de ces différends, nous avons regroupé, faute d'espace, certaines méthodes spécifiques. Par exemple, dans 9 à 20 pour 100 des causes, les clients ont indiqué qu'à un certain moment, le tribunal était intervenu. Par contre, de 7 à 9 pour 100 des clients seulement ont déclaré qu'un procès en bonne et due forme avait permis de régler un différend.

Ce qui est intéressant de noter dans ce tableau, c'est que selon les clients, les négociations effectuées par les avocats règlent plus souvent les questions non financières que les questions financières. Cela est particulièrement vrai dans le cas de l'accès et des dispositions qui s'y rattachent. En tout, environ 15 pour 100 des clients ont déclaré avoir eu recours, avec leur

Tableau 3.13
Points en litige et méthodes de règlement
(Données tirées de l'entrevue réalisée auprès des clients)
(Pourcentages)

Point en litige	Entre époux[1]	Par l'entremise d'avocats[2]	Méthode par l'entremise de la cour[3]	Par la méditation[4]	Non réglée
Les motifs (15%)	43	29	18	2	8
La garde (47%)	48	19	12	8	6
L'accès (48%)	49	49	9	8	9
L'aliment de l'époux (28%)	33	31	20	2	10
L'aliment des enfants (63%)	28	34	20	4	8
Le domicile familial (42%)	49	27	9	3	5
Le partage des biens (44%)	51	24	7	3	9
Les dettes (31%)	44	23	9	2	10

1. Réglée entre époux et incorporé dans une entente de séparation. Dans 4 pour 100 des causes, les clients ont réglé le différend de façon informelle.
2. Comprenait les négociations par l'entremise d'avocats et les négociations menées juste avant le procès.
3. Comprend les ordonnances provinciales, les audiences provisoires, les conférences préparatoires aux procès et les procès.
4. Les pourcentages entre parenthèses sont basés sur des nombres qui varient de 558 à 563. Ceux qui figurent dans le corps du tableau sont calculés d'après les nombres de causes où il y avait litige.

conjoint, à la médiation en matière de divorce, de 2 à 8 pour 100 seulement d'entre eux ont attribué à cette méthode la résolution de leur problème. Il faut également souligner que de 5 à 10 pour 100 des clients estiment qu'il reste encore une question ou plus à régler.

3.3.6 Le règlement des points en litige

Les tableaux 3.14 à 3.18 illustrent de façon plus graphique le tamisage des causes dans le processus de divorce. Ces tableaux fournissent également une description plus détaillée des méthodes et du règlement des points en litige que ne le permettait le tableau 3.13. Il est à noter que ces tableaux sont fondés sur les questions posées plus tard aux répondants, lorsque nous avons abordé de façon spécifique chacune des questions accessoires, à savoir : la garde, l'accès, l'aliment des enfants et l'aliment de l'époux, ainsi que les biens. On note certaines différences, quoique négligeables en général, entre les pourcentages de ces tableaux et ceux qui figurent au tableau 3.13. Ces différences s'expliquent par le fait que nous avons demandé,

tôt dans l'entrevue, ce qui était en litige au début et de quelle façon ces questions ont été réglées et ce qui restait à régler. Plus tard au cours de l'entrevue, certaines personnes qui avaient déclaré qu'il restait encore un ou plusieurs points à régler, ont semblé avancer dans le temps et nous ont dit qu'elles considéraient maintenant ces questions comme réglées.

Si on examine d'abord la garde, on constate, au tableau 3.14, que 36 pour 100 des clients n'ont jamais perçu de différend sur ce point. S'il y a eu désaccord, 58 pour 100 des clients ont fini par le résoudre, tandis que 6 pour 100 ont affirmé que la question n'était pas encore réglée. Le règlement des différends, dans trois cinquièmes des causes, a résulté de la négociation avec l'autre époux. Dans un cinquième des causes on attribue le règlement du différend à la négociation entre les avocats, tandis que des interventions plus formelles se sont avérées nécessaires dans l'autre cinquième des causes. Dans l'ensemble, donc, une certaine forme d'intervention (y compris les négociations entre avocats) s'est avérée nécessaire dans 22 pour 100 des causes où l'on disposait d'informations valides et ce pourcentage atteint 29 pour 100 si on y inclut les causes non réglées.

Un pourcentage beaucoup plus faible de clients ont affirmé que les différends portaient davantage sur l'accès que sur la garde (tableau 3.15). Les modèles de règlement des différends correspondent moins à l'image du tamis dans le cas des différends portant sur la garde des enfants. Environ 29 pour 100 seulement des personnes aux prises avec des différends portant sur l'accès ont été en mesure de résoudre ces derniers en négociant directement avec l'autre époux. Quant aux deux cinquièmes des personnes qui ont pu résoudre le différend, elles ont dû avoir recours à des avocats afin de négocier des ententes acceptables. On a eu recours à d'autres formes d'intervention dans 30 pour 100 de ces causes. Là encore, certaines formes d'intervention se sont avérées nécessaires dans un peu plus de 20 pour 100 des causes, incluant ici le petit nombre de causes qui ne sont pas encore réglées.

Les tableaux 3.16 et 3.17, qui illustrent le processus de règlement touchant la pension alimentaire et l'aliment des enfants, comprend, dans la catégorie intitulée «aucun litige», les causes dans lesquelles la pension alimentaire n'était pas demandée et n'était donc pas contestée.[33] Nous incluons ces causes afin que ces tableaux correspondent aux autres et afin de montrer quel pourcentage des causes ont exigé une certaine forme d'intervention sur les

[33] Comme nous le verrons plus loin dans ce chapitre et plus en détail au chapitre 4, dans près des trois quarts des causes, le conjoint n'a pas demandé de pension alimentaire et dans à peu près 5 pour 100 des causes, il n'y a pas eu de demande de prestations alimentaires au profit des enfants.

questions relatives à la pension alimentaire et à l'aliment des enfants. Même si les demandes de pension alimentaire sont rares, elles sont immanquablement contestées : comme nous le verrons plus loin, 26 pour 100 des clients ont affirmé qu'une pension alimentaire avait été demandée et comme l'indique le tableau 3.16, 26 pour 100 des clients ont estimé que cette question était source de différend. Environ 43 pour 100 des personnes qui ont réglé la question y sont parvenues grâce à des négociations avec l'ex-époux. Toutefois, les avocats, par leurs négociations ont joué un rôle important dans le règlement des différends portant sur la pension alimentaire (35 p. 100). Environ 13 pour 100 des causes ont exigé une certaine forme d'intervention et 3 pour 100 de plus (les causes non réglées) pourraient exiger une intervention. Toutefois, la meilleure indication du degré de litige de la pension alimentaire c'est qu'un peu plus des trois cinquièmes (61 p. 100) des causes où cette question était contestée n'ont pu être réglées entre époux.

L'aliment des enfants a été demandé dans 95 pour 100 des causes. Comme l'indique le tableau 3.17, on a noté un certain degré de litige dans 61 pour 100 des causes. Bien que la majorité des différends aient été réglées entre époux ou grâce aux négociations entre leurs avocats, 38 pour 100 des causes où il y a eu litige et où celui-ci a été réglé, ont exigé d'autres formes d'intervention. Les 5 pour 100 des causes qui ne sont pas encore réglées, pourraient exiger des interventions.

Enfin, le tableau 3.18 démontre que 90 pour 100 des différends concernant les biens, soit 45 pour 100 des causes, sont réglés par les parties elles-mêmes ou par voie de négociations entre leurs avocats; seulement 8 pour 100 ont exigé une certaine forme d'intervention de la part du tribunal.

3.3.7 Le phénomène du tamis en ce qui a trait au divorce

En résumé, il semble, d'après ces tableaux et l'analyse faite plus tôt, que l'image du tamis convienne également pour décrire le processus de divorce. Les avocats sont souvent critiqués sévèrement parce qu'ils exacerbent le conflit en abordant de façon trop litigieuse les causes relatives au droit de la famille. Pour leur part, les avocats insistent sur le succès qu'ils insistent sur le succès qu'ils connaissent généralement en négociant les différends portant sur des causes de droit de la famille plutôt qu'en les contestant. Les tableaux ou organigrammes qui précèdent apportent un soutien empirique aux prétentions des avocats et viennent, par le

Tableau 3.14
Accord touchant la garde
(Données tirées des interviews auprès des clients)

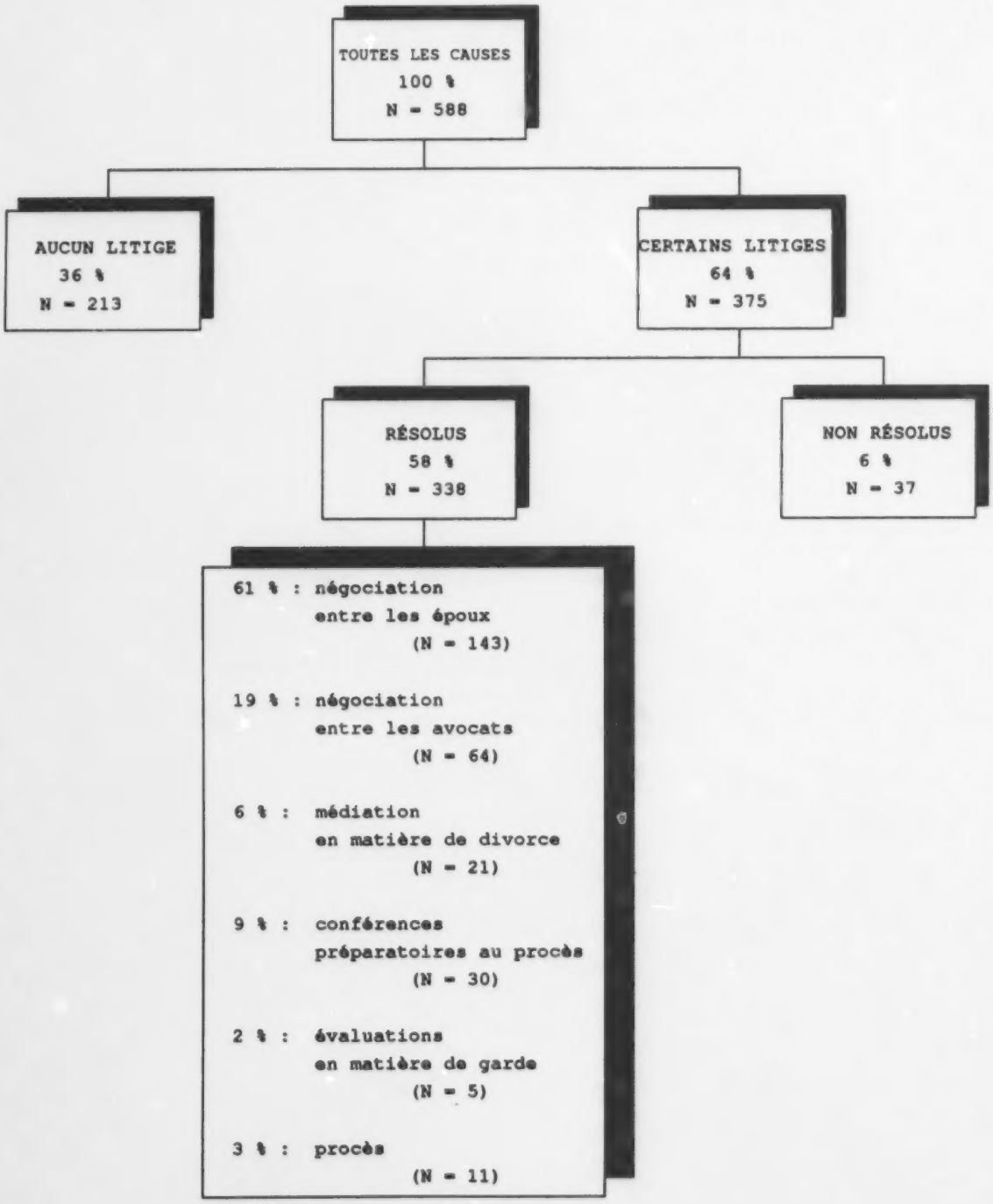


Tableau 3.15
Accord touchant l'accès
(Données tirées des interviews auprès des clients)

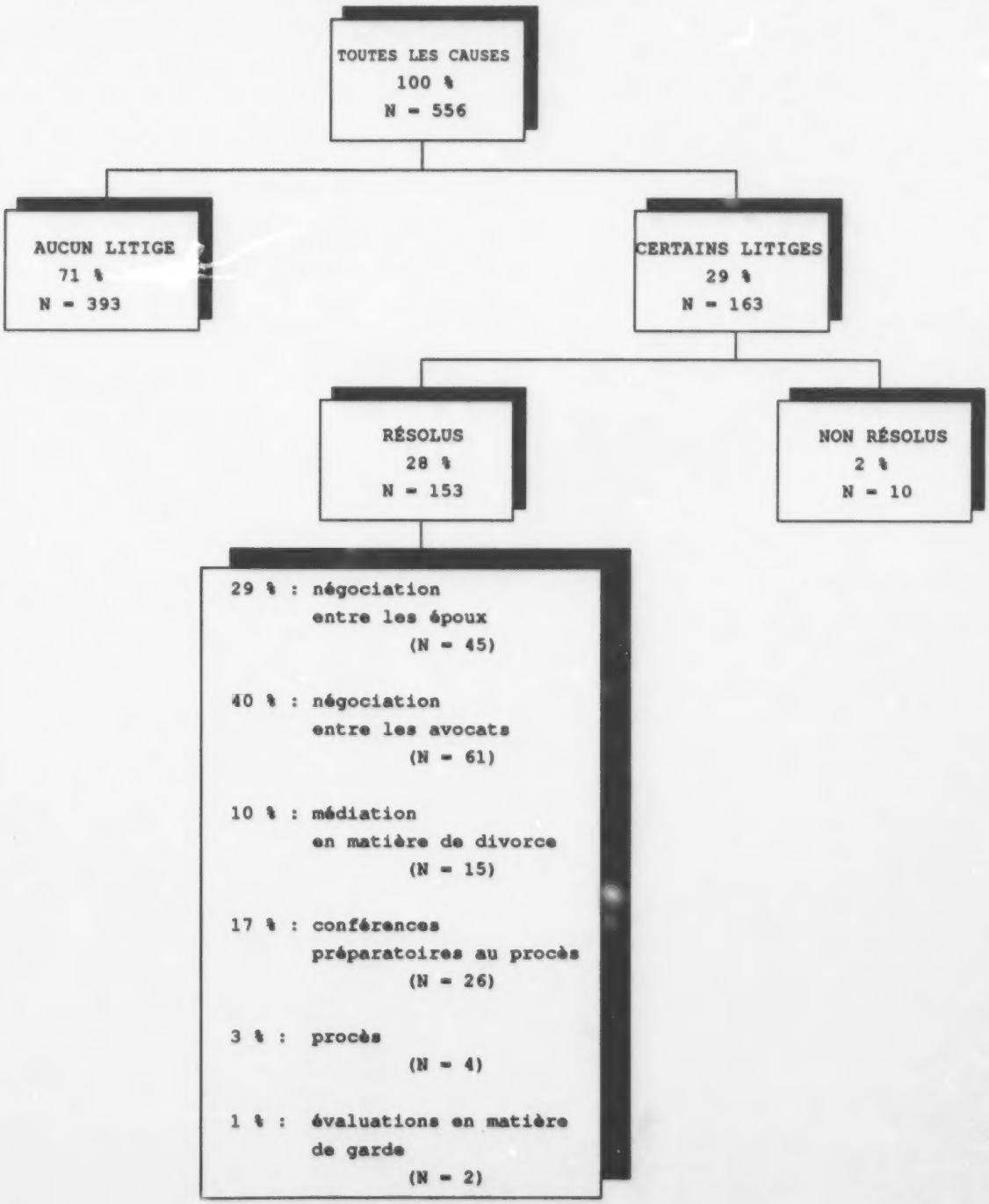


Tableau 3.16
Accord touchant la pension alimentaire
(Données tirées des interviews auprès des clients)

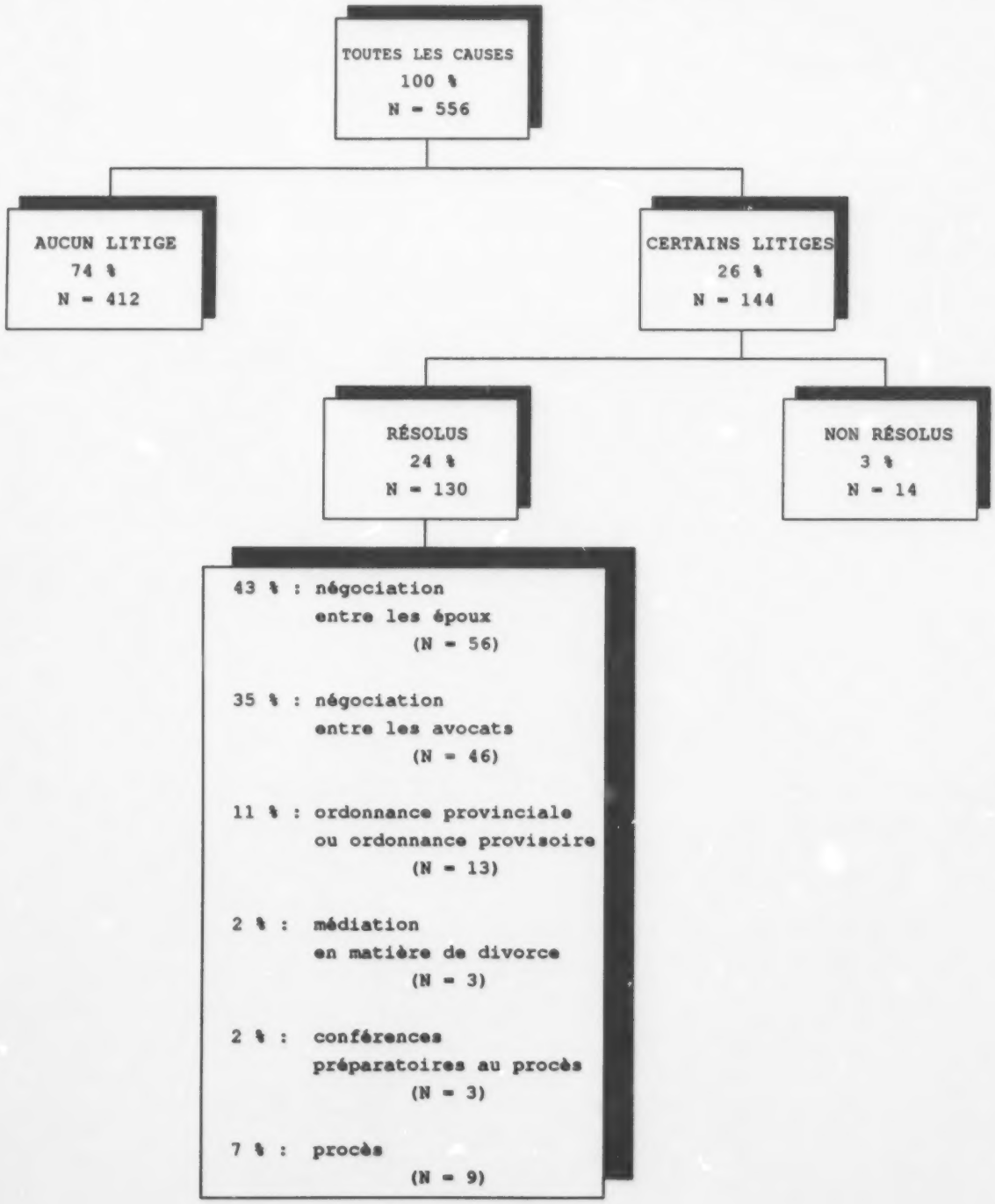


Tableau 3.17
Accord touchant l'aliment des enfants
(Données tirées des interviews auprès des clients)

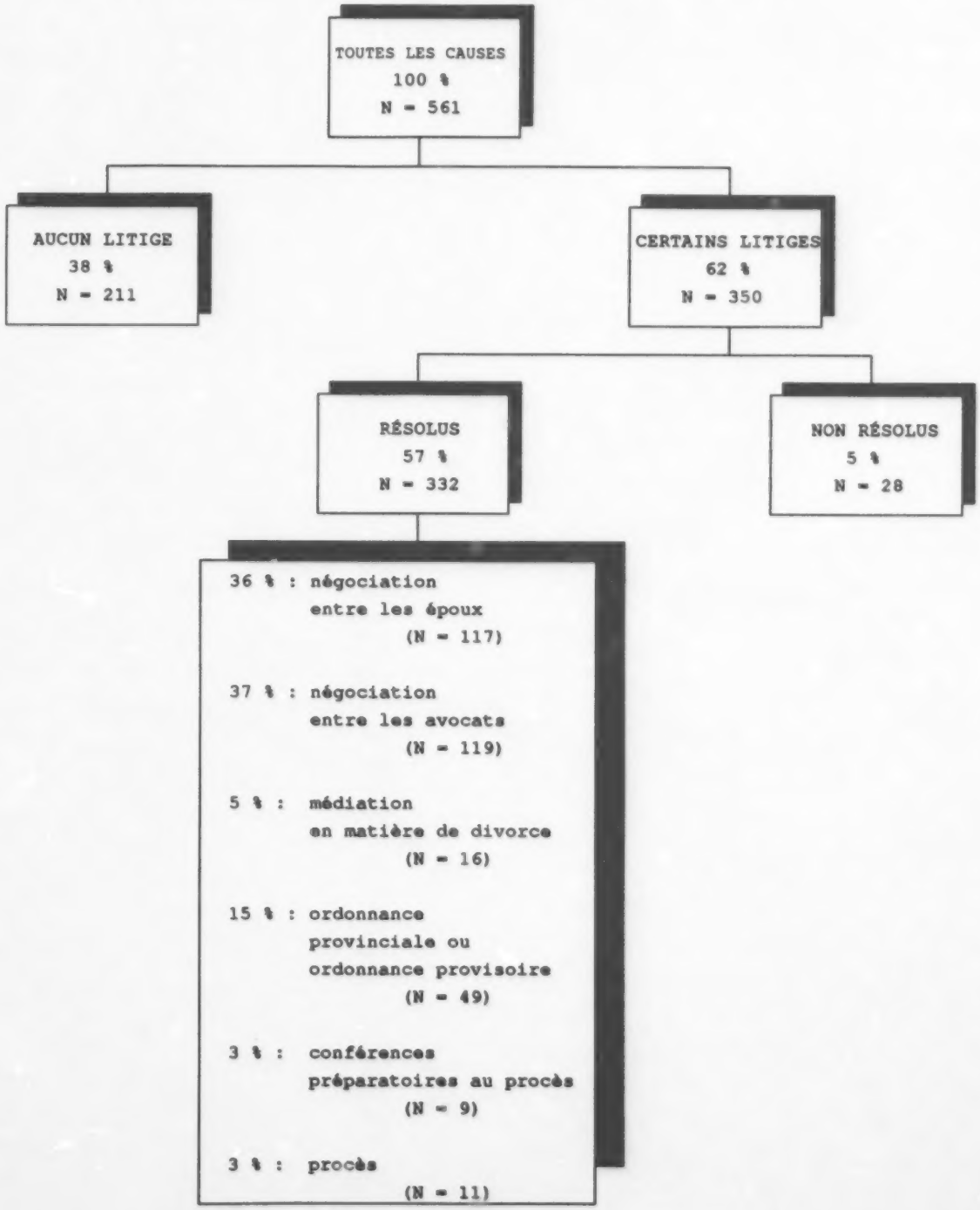
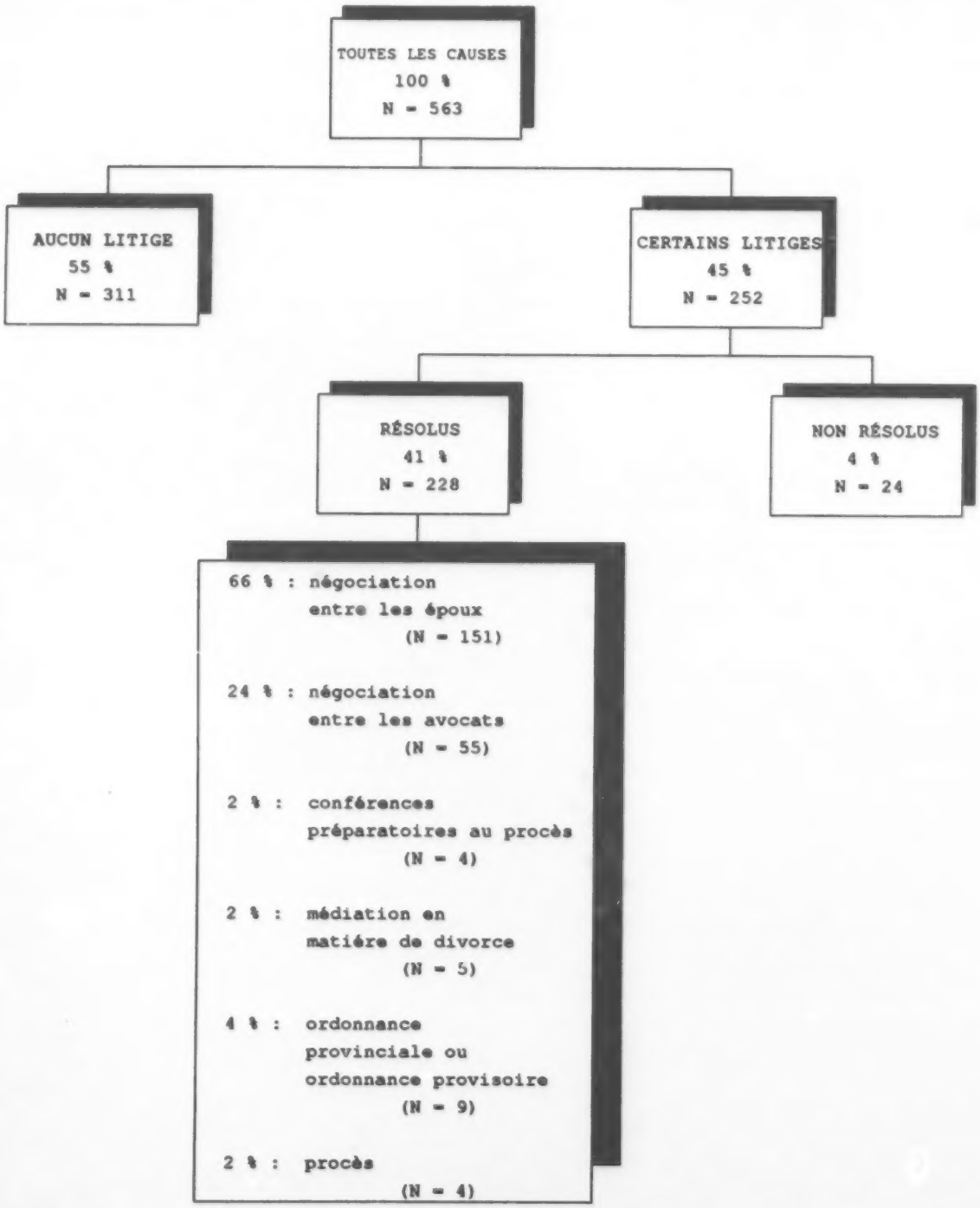


Tableau 3.18
Accord touchant le partage des biens
(Données tirées des interviews auprès des clients)



fait même, miner les demandes reconventionnelles des partisans de la médiation en matièrede divorce. Si on se fie à ces tableaux et aux pourcentages indiqués, il semble que seule une infime minorité opte pour cette forme de médiation comme moyen de négocier ou de résoudre des différends. La majorité des personnes ne voyaient apparemment pas la nécessité de cette intervention et si elles en voyaient la nécessité, elles étaient davantage susceptibles de régler ces questions à la conférence préparatoire au procès. Par conséquent, la solution de rechange à la médiation en matière de divorce était rarement le procès. En résumé, les médiateurs enmatière de divorce sont peut-être en train de surestimer la demande générale relative à leurs services.

Les analyses qui précèdent décrivent le processus de divorce du point de vue des couples qui divorcent. Dans cette dernière partie, nous allons nous servir des données tirées des dossiers de la cour et des interviews auprès des clients pour examiner divers indices qui permettent d'évaluer le degré de litige. Nous allons d'abord examiner brièvement les réponses, les demandes reconventionnelles et les motions qui, comme nous l'avons indiqué plus haut, constituent les principaux signaux indiquant aux administrateurs de la cour qu'il peut y avoir une audience contestée en matière de divorce. Puis nous examinerons plus en détails d'autres indices du degré de litige tels que : les procès, les évaluations de la garde, la durée et le coût de l'instance en divorce.

3.4 Indices degré de litige

3.4.1 Réponses, demandes reconventionnelles et motions

Comme nous l'avons mentionné plus tôt dans la discussion sur la façon de définir le degré de contestation, 20 pour 100 des causes de divorces comprises dans l'analyse des dossiers de la cour comportaient une réponse ou d'une demande reconventionnelle. Le tableau 3.19 présente les pourcentages de ces 275 causes dans lesquelles des points ont été soulevés ou contestés. Comme on peut le voir dans ce tableau, le point qui revient le plus souvent concerne l'aliment des enfants, suivi de la garde. Nous avons inscrit ces points séparément, de telle sorte qu'un pourcentage de ces 275 causes comprendra plus d'un point. Dans certains cas, tous les points qui figurent au tableau 3.19 et diverses combinaisons de ces mêmes points peuvent avoir figuré dans la demande reconventionnelle.

Tableau 3.19
Pourcentage de réponses, de demandes reconventionnelles et de questions
(Analyse des dossiers de la cour)
(N = 275)

Questions	Pourcentage
Pension alimentaire	35
Aliment des enfants	65
Garde	54
Accès	39
Partage des biens	30
Honoraires d'avocat	30

Tableau 3.20
Questions soulevées dans les motions
(Analyse des dossiers de la cour)
(Pourcentage)
(N = 343)

Question	Pourcentage
Pension alimentaire	29
Aliment des enfants	68
Garde	73
Accès	46
Partage des biens	44
Honoraires d'avocat	10

Une motion ou une ordonnance a été versée au dossier dans 25 pour 100 des causes de divorces. La fréquence du recours à cette procédure est nettement fonction des pratiques et peut-être de conditions différentes entre les quatre circonscriptions judiciaires. Ainsi, une motion ou une ordonnance a été émise dans 45 pour 100 des causes entendues à Montréal, comparativement à seulement 10 pour 100 des causes entendues à Ottawa (les données comparables pour les villes de Saskatoon et de St. John's sont respectivement de 26 et de 17 p. 100). On a trouvé une deuxième et une troisième motion dans seulement 3,5 et 1 pour 100 des causes, respectivement. Comme dans le cas des premières motions, ces motions étaient davantage susceptibles de porter sur l'aliment et sur la garde des enfants (tableau 3.20). Dans 64 pour 100 des causes pour lesquelles on dispose de tous les renseignements, l'ordonnance fait partie intégrante du divorce lui-même.

3.4.2 Procès

À mesure qu'on se dirige vers les divorces les plus complexes et les plus litigieux, ceux qui comportent un procès, le nombre de causes diminue rapidement. Il devient de plus en plus difficile et de plus en plus trompeur de penser en fonction de tabulations recoupées et autres ventilations des données. Les renseignements que nous possédons sur les procès sont, bien entendu, fort éloquents. Une date a été fixée pour le procès dans 6 pour 100 des causes et un procès en bonne et due forme a eu lieu dans 74 pour 100 des causes (p. ex. : 65 causes ou 4,4 p. 100 des causes examinées). Environ 72 pour 100 (N = 47) de ce petit nombre de procès avaient eu lieu à Montréal. À Saskatoon, il n'y a eu que quatre procès,

comparativement à onze à St. John's et à seulement trois à Ottawa. En tenant compte du petit nombre de causes auxquelles correspondent ces pourcentages, on remarque que la garde et l'aliment des enfants étaient les points les plus souvent mentionnés dans les dossiers comme ayant fait l'objet d'un litige. Cependant, il n'y a pas un seul point accessoire qui n'ait été, dans certains cas du moins, traité au cours de ces procès.

3.4.3 Évaluations en matière de garde

La consultation avec des avocats en droit de la famille indique que, dans toutes les circonscriptions judicières canadiennes, les parties au divorce et le tribunal pouvaient obtenir des évaluations en matière de garde. Dans certaines circonscriptions judicières canadiennes, ces évaluations sont ordonnées automatiquement par le tribunal lorsque la garde fait l'objet d'un litige. Comme nous l'avons vu à l'Étape I, ces évaluations en matière de garde ou enquêtes sur la garde, selon les divers noms qu'on leur donne, occupent jusqu'à 40 heures du temps d'un travailleur social et peuvent prendre plusieurs mois à compléter. En discutant avec les employés du tribunal, nous en avons déduit que ces évaluations, qui ont tendance à ralentir le flot de causes traitées par les tribunaux, sont très souvent ordonnées par le tribunal ou demandés par les avocats. Sans fournir de chiffres, les avocats interrogés dans le cadre de la Consultation avec des avocats en droit de la famille ont laissé entendre que les évaluations en matière de garde font partie intégrante du processus de règlement des différends dans les procédures de divorce.

Par contre, les données tirées des dossiers de quatre tribunaux laissent supposer que les évaluations en matière de garde sont rares. Dans l'ensemble, une preuve d'évaluation en matière de garde n'est présente que dans 3,1 pour 100 des cas où des enfants étaient en cause. Ce pourcentage est à la hausse à St. John's, où 7,6 pour 100 des causes comportaient une évaluation en matière de garde[54]; dans les autres villes étudiées, les pourcentages varient de 2 à 3 pour 100. Compte tenu de la croyance générale, ces conclusions sont quelque peu troublantes. Deux explications viennent à l'esprit. La première c'est que les gens ont tendance à se rappeler les causes inhabituelles et à oublier les causes simples et habituelles soumises aux tribunaux. Il est également probable que les évaluations en matière de garde ont lieu plus tôt dans le processus de séparation, par exemple, lorsqu'une ordonnance a été obtenue en vertu

[54] Le seul juge de la Cour unifiée de la famille de St.John's n'acceptera pas d'instruire une cause relative à la contestation de la garde sans une évaluation en matière de garde.

d'une loi provinciale. Si une demande est faite plus tard en vertu de la *Loi sur le divorce*, la garde ne sera probablement plus en cause et l'évaluation n'aura plus à être mentionnée dans la requête en divorce.[35]

Le pourcentage de causes comportant des réponses, des demandes reconventionnelles, des motions, des évaluations en matière de garde et des procès illustre un type d'indices du degré de litige du processus de divorce. Deux autres indices du degré de litige sont le délai qui s'écoule entre le dépôt de la requête et la ratification du divorce ainsi que les honoraires d'avocat reliés à l'obtention d'un divorce.

3.4.4 Durée du processus de divorce

Comme devraient le préciser les tableaux qui suivent, les avocats qui désirent informer leurs clients au sujet du temps que pourrait prendre la ratification du divorce devront tenir compte de divers éléments, notamment : si des points accessoires sont contestés, dans quelle ville a lieu le divorce, le processus de négociation, et aussi, semble-t-il, dans quel état d'esprit se trouve son client ou sa cliente et son ex-époux ou ex-épouse. Tous ces facteurs influeront sur le délai entre le dépôt de la requête et la ratification du divorce. En outre, le calcul du délai moyen entre le dépôt de la requête et la ratification du divorce fournit une statistique quelque peu trompeuse, puisqu'un peu moins d'un cinquième des causes incluses dans notre échantillon de dossiers de la cour n'étaient toujours pas réglées après un délai d'environ 15 mois; un pourcentage inconnu de ces causes pourraient ne jamais être réglées. Nous avons prévu que les longs retards subis dans ces causes en instance pourraient être dus à l'accumulation des évaluations à compléter, aux négociations entre les parties, aux problèmes rencontrés pour fixer une date de procès ou encore, à d'autres points en litige. Dans une certaine mesure, il semble que ce soit le cas : on trouve des réponses, des demandes reconventionnelles et des motions dans plus de la moitié des causes en instance, soit plus du double de ce que l'on retrouve dans l'ensemble des causes de divorce. Les évaluations en matière de garde et les procès sont également plus courants.

---

[35] Bien qu'on ait relevé 33 évaluations en matière de garde dans les dossiers de divorce examinés au cours de l'Analyse des dossiers judiciaires, cinq d'entre eux seulement figuraient dans les données tirées des interviews auprès des clients. Cela n'est guère étonnant : notre expérience de recherche antérieure laisse supposer que les couples qui ont été forcés de subir cette forme «ultime» de règlement des différends ne tiendront pas tellement à être interviewés. Quoi qu'il en soit, les données tirées des interviews auprès des clients ne permettent pas de savoir si la plupart des évaluations en matière de garde sont effectuées avant le début de l'instance en divorce.

Les données tirées des interviews auprès des clients peuvent nous permettre de mieux comprendre pour quelle raison les causes prennent autant de temps. Il y a eu 42 entrevues dans lesquelles le couple n'avait pas encore vu son divorce ratifié. Les raisons invoquées à cet égard variaient énormément mais il ne semble pas que le problème se situait au niveau des retards occasionnés par les tribunaux (voir le tableau 3.21).

Tableau 3.21
Raisons pour lesquelles le divorce n'a pas été ratifié
(Données tirées des interviews auprès des clients)
(Pourcentages)

Raisons	Pourcentage
Points non réglés	32
Réticence de l'ex-époux ou de l'ex-épouse	18
Problèmes avec l'avocat	18
Retard dans l'aide juridique	6
Parties indécises	12
Autre	14
Nombre total	(42)

Tableau 3.22
Nombre moyen de semaines écoulées entre le dépôt de la requête et la ratification du divorce, selon la ville étudiée, et au total pour les étapes I et II
(Données tirées de l'analyse des dossiers de la cour)

Ville étudiée	Nombre moyen de semaines écoulées	
	Étape I	Étape II
Montréal	69	35
Saskatoon	13	18
St. John's	18	16
Ottawa	35	15
Toutes les villes	35	22
	(1 228)	**(1 148)**

Bien qu'en vertu de la nouvelle loi, il faut attendre très longtemps avant d'obtenir un divorce, sauf à Saskatoon, les divorces sont ratifiés plus rapidement qu'il y a trois ans. Dans l'ensemble, au cours de l'Étape I, le nombre moyen de semaines écoulées entre le dépôt de la requête et la décision était légèrement inférieur à 35 semaines, délais qui se sont trouvés accrus par les retards exceptionnellement longs subis à Montréal (voir le tableau 3.22). En 1988, la moyenne dans les quatre villes étudiées, était de 22 semaines pour toutes les causes.[56] Toutefois, là encore, la moyenne est faussée par le délai plus long constaté à Montréal, par rapport aux autres villes, et dissimule la différence énorme entre les causes simples non contestées et les causes où certains éléments tels qu'une demande reconventionnelle, une évaluation en matière de garde, un procès ou une combinaison de ces éléments, indiquaient une contestation (voir le tableau 3.23).

---

[56] Aux étapes I et II, nous avons exclu du calcul des moyennes les causes qui n'avaient pas été ratifiées et qui ne le seront peut-être jamais.

Bien entendu, la présentation d'une réponse ou d'une demande reconventionnelle rallonge considérablement le processus. Si on examine en particulier les causes comportant une demande reconventionnelle, on s'aperçoit que les causes dans lesquelles des biens sont contestés présentent les délais les plus longs entre le dépôt de la requête et la décision. De même, les causes comportant une évaluation en matière de garde où un procès sont deux fois plus longues à régler que les causes simples non contestées.

Pour un divorce sans audience officielle on doit encore prévoir un délai d'environ trois mois et demi entre le dépôt de la requête et l'obtention du divorce (17 semaines). Par contre, ce délai représente une nette amélioration par rapport à ce qu'il était par le passé, en particulier à Ottawa, où la moyenne de toutes les causes était auparavant de 35 semaines : le recours quasi-universel à cette procédure, a permis de réduire ce délai à un peu moins de 15 semaines. Évidemment, nous ne savons pas si cette réduction est due à la modification procédurale ou à d'autres facteurs tels que la réorganisation physique des tribunaux dans la région d'Ottawa. À Saskatoon, où le divorce sans audience officielle a également été adopté de façon presqu'universelle, on note une augmentation moyenne du délai d'environ cinq semaines. Enfin, dans les deux autres villes étudiées, où il n'existe en général aucune disposition relative au divorce sans audience judiciaire, on a constaté une réduction des retards entre l'Étape I et l'Étape II (voir le tableau 3.22 ci-dessus).

Tableau 3.23
Nombre moyen de semaines entre le dépôt de la requête et la ratification du divorce, au total et en fonction des divers indices du degré de litige, selon la ville étudiée (Données tirées de l'analyse des dossiers judiciaires) (N = 1148)

Indice	Nombre moyen de semaines
Réponse ou demande reconventionnelle	36 semaines
Demande reconventionnelle	
Pension alimentaire	41
Aliment des enfants	37
Garde	38
Accès	38
Biens	46
Évaluation en matière de garde	40
Procès	38

Les moyennes sont trompeuses lorsqu'il y a une grande variation dans l'échantillon. L'examen de l'écart-type, en ce qui a trait à cette variable, révèle que dans les situations qui figurent dans les deux tableaux précédents, le délai requis pour obtenir un divorce varie de façon considérable. Le tableau 3.24, qui indique le pourcentage de causes jugées dans des délais précis, permet mieux de saisir ce qui se produisait vraiment dans ces quatre tribunaux au

moment où les données ont été recueillies, que ne le permettent les moyennes indiquées dans les tableaux précédents. Dans l'ensemble, 24 pour 100 des couples ont vu leur divorce ratifié dans un délai de dix semaines ou moins ; à l'opposé, un peu moins de 75 pour 100 des couples ont obtenu leur divorce moins de 50 semaines après avoir présenté une requête en ce sens. Environ 19 pour 100 des causes étaient toujours en instance à la fin de notre recherche -- soit environ 14 à 16 mois après le dépôt de la requête.

Tableau 3.24
Nombre de semaines entre le dépôt de la requête et la décision, au total et selon la ville étudiée (Analyse des dossiers judiciaires) (N = 1 478)

Ville étudiée	Nombre de semaines écoulées				
	1 à 10	11 à 20	21 à 50	50+	En instance
Montréal	8%	12%	47%	33%	--%
Saskatoon	20	23	17	2	38
St. John's	33	33	17	1	16
Ottawa	36	26	17	.4	21
Échantillon total	24	26	24	7	19

Il n'y a pas de différence marquée entre trois des quatre villes étudiées quant au délai nécessaire à la ratification du divorce, mais la ville de Montréal fait exception dans la mesure où seulement 20 pour 100 des divorces y sont ratifiés en moins de 20 semaines, comparativement au pourcentage de 50 pour 100 pour l'ensemble des quatre villes étudiées.[57]

Au moment où a été annoncée la *Loi sur le divorce*, il a été précisé que les couples qui invoquaient l'adultère ou la cruauté mentale ou physique pour faire la preuve de l'échec du mariage, pouvaient présenter une requête de divorce immédiatement tandis que ceux qui avaient recours au motif de la séparation pourraient devoir attendre un an avant de pouvoir divorcer. Toutefois, il n'est pas nécessaire que les couples qui choisissent cette dernière méthode soient séparés depuis un an avant de présenter une requête de divorce; en effet, ils peuvent inclure dans la période de séparation le délai compris entre la date du dépôt de la requête et celle du

[57] Le mandat du présent contrat de recherche ne nous a pas permis d'examiner en détail les méthodes administratives employées dans l'une ou l'autre des villes étudiées. Par conséquent, il n'est pas possible de savoir pour quelle raison le tribunal de Montréal fait tellement exception. Les descriptions plus détaillées contenues dans l'Étude sur la médiation des divorces et des questions familiales nous permettent, par contre, de spéculer sur les raisons pour lesquelles le tribunal de Montréal prend tant de temps à ratifier les causes, comparativement aux tribunaux des autres villes. Tout simplement, même si ce tribunal est un des tribunaux les plus informatisés et les plus bureaucratisés au Canada, cette administration gigantesque doit néanmoins traiter les causes de séparation et de divorce d'environ 12 pour 100 des habitants du Canada; les clients qui s'adressent au tribunal de Montréal font face à une concurrence plus féroce pour avoir accès aux salles d'audience, aux juges et aux services auxiliaires que ceux qui s'adressent aux tribunaux des villes plus petites étudiées dans la présente évaluation.

Tableau 3.25
Nombre moyen de semaines entre le dépôt de la requête en divorce et la décision, selon la façon de démontrer l'échec du mariage
(Données tirées de l'analyse des dossiers judiciaires)
(Pourcentages)

Pourcentages de causes jugées	Séparation	Faute
1 à 10 semaines	26%	12%
11 à 20 semaines	28%	14%
21 à 50 semaines	22%	38%
51 semaines ou plus	6%	15%
En instance	18%	21%
Nombre moyen de semaines	**20**	**31**

divorce proprement dit. De plus, les couples qui optent pour les preuves issues des motifs antérieurs de divorce fondés sur la faute ont, en pratique, été séparés depuis un certain temps avant de présenter une requête. Comme on peut le voir au tableau 3.25, en moyenne, le délai entre le dépôt de la requête et l'obtention du divorce sera plus long pour les couples qui ont recours aux preuves issues des motifs antérieurs de divorce fondés sur la faute que pour ceux qui invoquent la séparation d'un an. Cela n'a pas de relation aux motifs, pour dire, car preuve d'un motif de divorce fondé sur la faute n'est pas difficile à établir là où il existe. Plutôt, le délai pour les causes qui comprennent des motifs fondés sur la faute est probablement le résultat d'une position plus aggressive prise par un ou les deux requérants durant le processus de négociation. Par contraste, les causes où la séparation pour un an est utilisée comme preuve de l'échec du mariage comprennent toutes causes où les requérants ont déjà été séparés pour au moins un an. En conséquence, la majorité des points ont été réglés avant qu'on dépose l'application pour le divorce.

Les couples que nous avons interviewés n'avaient pas besoin de statistiques pour savoir qu'ils s'engageaient dans un processus relativement long et qu'ils n'allaient pas pouvoir divorcer du jour au lendemain. Seulement 20 pour 100 des couples ont trouvé le processus plus long que prévu; un peu plus de 23 pour 100 l'ont trouvé plus court et le reste des couples l'ont trouvé conforme à leurs attentes. Parmi le petit groupe de clients surpris du retard subi dans l'obtention de leur divorce, environ 40 pour 100 ont, dans une certaine mesure, rejeté le blâme sur leur avocat. Pour le reste, les réponses relevaient trop du cas particulier pour justifier un tableau ou une analyse. L'accumulation des causes devant les tribunaux n'a pas été mentionnée comme cause du retard.

Les conclusions au sujet du temps nécessaire pour ratifier un divorce doivent, bien entendu, être perçues dans le contexte du cinquième des causes toujours en instance. Un certain

nombre de ces causes ne seront sans doute jamais jugées. Enfin, la durée des causes qui iront de l'avant dépassera de toute évidence le délai moyen entre le dépôt de la requête et la décision. Pourtant, rien n'indique que ces retards soient dûs à un rôle surchargé, à la nouvelle loi ou aux modifications procédurales reliées à cette la loi. Le temps que prend l'obtention d'un divorce atteste du degré de litige et peut-être du conflit qui caractérise la cause. Le coût du divorce peut être une mesure encore plus délicate.

3.4.5 Honoraires d'avocats

Comme nous l'avons mentionné plus tôt, la presque totalité des couples interviewés avaient fait appel à un avocat. Tout comme à l'Étape I, on a demandé à ceux qui avaient été représentés par un avocat du secteur privé d'évaluer leurs honoraires d'avocat pour le divorce.[38] En moyenne, les hommes ont évalué leurs frais de représentation à 2 322$ et les femmes à 2 338 $. Même en tenant compte de l'inflation, ce montant représente une augmentation par rapport à la moyenne, en 1985, de 1 411 $ pour les deux, telle qu'indiquée dans l'Étape I de la présente évaluation.[39] Comme le démontre le tableau 3.26, les honoraires varient énormément puisque 31 pour 100 des hommes et 35 pour 100 des femmes les évaluent à plus de 2 000 $. En fait, les frais maximum sont de 23 000 $ pour les femmes et de 20 000 $ pour les hommes. La médiane est de 1 205 $ pour les hommes et de 1 155 $ pour les femmes, et il n'existe aucune valeur modale précise. Lorsqu'on élimine les cas extrêmes reliés, pour la plupart, aux litiges portant

Tableau 3.26
Pourcentage des honoraires d'avocat selon le sexe
(Données tirées de l'entrevue réalisée auprès des clients)
(Pourcentages)

Honoraires d'avocat	Hommes	Femmes
Moins de 500 $	22	17
De 501 à 1 000 $	28	23
De 1 001 à 1 500 $	15	15
De 1 501 à 2 000 $	4	10
Plus de 2 000 $	31	35
Moyenne	2 322	2 338
Médiane	1 205	1 155
Nombre total	**(231)**	**(335)**

[38] Les clients ignorent habituellement ce qu'il en coûte lorsqu'ils sont représentés par un avocat de l'aide juridique. Les systèmes d'aide juridique fonctionnent selon des tarifs établis et les systèmes d'avocats salariés ne permettent probablement pas de connaître le coût d'un divorce donné.

[39] Les honoraires moyens ont augmenté plus vite que l'inflation qui, depuis 1985, varie autour de 4 pour 100 par année. Si les honoraires moyens avaient augmenté à ce rythme seulement, ils auraient été de 1 587 $ en 1988.

sur les biens, les frais moyens de justice tombent à 1 740 $ pour les hommes et à 1 878 $ pour les femmes; cet écart s'explique par le fait que plus d'hommes que de femmes ont payé des honoraires d'avocat anormalement élevés. De même, comme on peut le voir au tableau 3.12, les frais moyens de justice sont plus élevés quand les hommes agissent à titre de requérants que lorsque les femmes sont requérantes. Pour les femmes, c'est le contraire qui semble se produire : les femmes paient davantage comme intimées qu'à titre de requérantes. Le fait de présenter une requête conjointe peut permettre aux deux parties de réaliser des économies substantielles. Enfin, les frais moyens sont plus élevés lorsqu'il y a eu un procès, soit 7 571$ pour les hommes et 3 133 $ pour les femmes.

Nous n'avons pas demandé explicitement aux clients s'ils avaient obtenu leur divorce par affidavit. Il est intéressant de noter, cependant, que presque toutes les causes ont été traitées de cette façon dans deux villes étudiées, et pratiquement aucune ne l'a été dans les deux autres villes. Nous pouvons faire certains rapprochements entre cette procédure et les honoraires d'avocats; contre toute atteinte, ces honoraires sont en général plus élevés là où les couples ont largement recours au divorce par affidavit. Comme on peut le voir au tableau 3.13, c'est particulièrement le cas à Ottawa. Il est difficile de déterminer pourquoi les frais pour les divorces étaient plus élevés dans les deux villes où pratiquement toutes les causes ont été avancées par affidvait.

3.5 Résumé

Trois modifications ont été apportées à la *Loi sur le divorce* dans le but précis d'atténuer le climat d'affrontement, de rendre le processus moins stressant et moins complexe pour les parties au divorce et d'éliminer la mise en scène juridique à laquelle devaient souvent se livrer les personnes cherchant à obtenir un divorce. Depuis l'entrée en vigueur de la nouvelle loi, les couples en instance de divorce se sont surtout prévalus de deux de ces modifications.

La première modification, le motif de la séparation d'un an, constitue la méthode choisie pour démontrer l'échec du mariage dans 83 pour 100 des divorces. Cela représente un changement considérable par rapport aux 31 pour 100 de requérants qui, avant la nouvelle loi, s'en remettaient au motif de la séparation minimale de trois ans.

La deuxième modification, l'élimination de l'audience devant le tribunal pour ratifier le divorce, touche 80 pour 100 des causes de divorces dans les provinces et les territoires où elle est

Tableau 3.27
Comparaison des honoraires d'avocat pour divers types de causes, selon le sexe
(Données tirées des interviews auprès des clients)

	Contesté (en dollars)	Non contesté (en dollars)
Hommes		
Motifs	3270	1704
Garde	2951	1705
Accès	3191	1553
Aliment des enfants	3064	1364
Pension alimentaire	3354	1803
Biens	3578	1356
Femmes		
Motifs	2207	1941
Garde	2111	1929
Accès	2061	1989
Aliment des enfants	2103	1823
Pension alimentaire	3030	1742
Biens	2596	2171

	Hommes (en dollars)	Femmes (en dollars)
Requérant		
Soi-même	2589	2234
Ex-épouse	2063	1895
Requête conjointe	494	1217
Méthode		
Séparation	2192	1790
Faute	1985	2556

Nota: Sauf dans le cas des litiges portant sur les biens, les moyennes indiquées dans ce tableau excluent les six causes dans lesquelles les honoraires d'avocat ont varié de 10 000 à 23 000 $.

offerte. Cependant, tout comme pour le recours au motif de la séparation d'un an, la fréquence du recours à cette option varie d'une province à l'autre.

La troisième modification, l'option qui permet de présenter une requête conjointe de divorce, ne s'est pas encore avérée très populaire. Si le pourcentage de couples qui ont choisi cette

option a augmenté depuis l'entrée en vigueur de la loi, moins de 5 pour 100 des couples présentement en instance de divorce ont déposé une requête conjointe.

Table 3.28
Comparaison des honoraires d'avocat dans les villes étudiées, selon la proportion de divorces par affidavit
(Données tirées des interviews auprès des clients)
(Moyennes)

Ville étudiée	Honoraires	
	Hommes (en dollars)	Femmes (en dollars)
Majorité des divorces par affidavit		
Ottawa	2843	3016
Saskatoon	2059	1925
Peu de divorces par affidavit		
St. John's	1700	1918
Montréal	1970	1460

À l'examen de ces statistiques on pourrait croire que la Loi a tenu compte de certaines critiques au sujet du climat d'affrontement exagéré associé au divorce et peut-être, qu'elle a atteint en partie les objectifs spécifiques visés par la réforme du processus de divorce. Les couples qui ont recours au motif de la séparation d'un an pour démontrer l'échec de leur mariage pourront, bien entendu, avoir de graves différends au sujet d'une ou plusieurs questions accessoires, mais ils n'auront pas à contester la faute conjugale. En outre, le recours à ce motif est de nature à renforcer le nouvel esprit de la loi qui élimine la faute conjugale ou la responsabilité de l'échec du mariage comme élément à considérer dans l'octroi de prestations alimentaires et, dans la plupart des cas, dans l'attribution de la garde et de l'accès.

De même, l'accueil généralisé réservé à l'option du divorce sans audience officielle et le recours étendu à cette option indiquent à quel point les litiges ou même la pure formalité que constitue une audience non contestée, sont souvent inutiles. Ainsi, ces modifications semblent avoir eu pour conséquence de détourner les couples qui divorcent de l'approche litigieuse pour les amener à se concentrer sur le règlement des différends. Toutefois, ces modifications n'ont pas toutes eu les mêmes répercussions sur la réduction des coûts pour les couples qui divorcent.

Le recours au motif de la séparation d'un an est à la fois moins coûteux et plus rapide que le recours aux preuves d'adultère ou encore de cruauté mentale ou physique pour démontrer l'échec du mariage. Cependant, les honoraires d'avocat semblent être plus élevés si les couples procèdent sans audience judiciaire que s'ils se présentent à une audience non contestée, bien

que le délai requis pour obtenir le divorce soit à peu près le même. En général, en dépit de ces modifications de forme et de fond, l'évaluation des honoraires d'avocat par les clients interviewés atteste d'une augmentation et non d'une diminution entre l'Étape I et l'Étape II. Par contre, le délai écoulé entre la présentation de la requête et la ratification du divorce est généralement plus court qu'il ne l'était juste avant l'entrée en vigueur de la nouvelle loi.

Les données présentées dans ce chapitre, touchant les frais relatifs à l'obtention d'un divorce,et les données qui suivent au chapitre 4, touchant le dénouement des procédures de divorces, laissent supposer que les couples qui peuvent présenter une requête conjointe épargnent des sommes considérables en honoraires d'avocat.[60] Comme nous venons de le mentionner, seule une infime minorité de couples choisissent cette option. Cette disposition n'a donc pas eu, jusqu'ici, beaucoup d'effet sur le processus de divorce.

Comme nous l'avons décrit au chapitre 1, les préoccupations exprimées par la Commission de réforme du droit à propos des méthodes et de la philosophie contenues dans la loi de 1968 semblent moins pertinentes dans les années 80 que dans les années 70. On pouvait déjà conclure, à l'Étape I de l'évaluation, que même si on ne changeait rien à la loi sur le divorce, le droit de la famille adoptait désormais une démarche moins litigieuse. Cette conclusion a également recueilli la faveur des avocats inclus dans la Consultation avec des avocats en droit de la famille. Ils sont également d'avis que la façon d'aborder les questions relatives au droit de la famille a changé, de toute évidence, avant même que les modifications de forme et de fond ne soient apportées à la loi sur le divorce.

Les données recueillies aux étapes I et II démontrent, de façon quantitative, dans quelle mesure les différends se règlent sans procès : comme c'est le cas à l'échelle nationale, moins de 4 pour 100 des divorces sont ratifiés dans le cadre d'audiences contestées, pourcentage qui demeure assez stable depuis un certain nombre d'années. De plus, en nous attardant de façon systématique, au cours à l'Étape II, à étudier le phénomène de tamisage propre au divorce, il nous a été possible de mieux comprendre ce qui avait également été observé au cours de l'étape I au sujet du règlement des questions en litige. Bien que dans la majorité des divorces, il y a des questions en litige au moment de la séparation, la minorité de couples qui n'arrivent pas à résoudre d'eux-mêmes ces questions s'en remettent alors à plusieurs types d'intervention,

---

[60] Par exemple, à 809 $, les honoraires moyens d'avocat pour les couples qui présentent une requête conjointe représentent environ 38 pour 100 de la moyenne de 2 154 $ pour toutes les causes de divorce comprises dans l'échantillon. La garde légale conjointe, à 22 pour 100, est plus fréquente dans ce groupe et l'aliment des enfants, à 446 $, est légèrement supérieur à la moyenne générale de 405 $.

outre l'audience contestée; ils ont recours, par exemple, aux négociations par l'entremise d'un avocat, mais également à la médiation en matière de divorce et aux conférences préparatoires aux procès. Le recours à ces interventions ne semble ni plus ni moins fréquent depuis l'entrée en vigueur de la nouvelle loi. Cela n'est pas surprenant puisque les règlements interviennent généralement avant le début de l'instance en divorce, ce qui veut dire que la réforme du divorce ne peut avoir qu'un effet indirect sur le processus de règlement des différends.

Si on cherche à élaborer d'autres méthodes de règlement des différends ce n'est peut-être pas seulement pour éviter les procès longs et coûteux devant les tribunaux dans les causes contestées. On peut prétendre, selon le point de vue, que certaines méthodes de règlement des différends peuvent produire des dénouements plus heureux et des règlements plus durables. Ces dénouements font l'objet du prochain chapitre.

4. CONSÉQUENCES DU DIVORCE

4.1 Introduction

Le chapitre précédent nous a fourni des données descriptives et comparatives sur le processus de divorce, avant la *Loi sur le divorce* et trois ans après l'entrée en vigueur de la loi. Cette analyse devait nous indiquer dans quelle mesure les dispositions de la nouvelle loi ont permis d'atténuer le climat d'affrontement associé au divorce et de rendre ce processus moins coûteux. Comme nous l'avons vu au chapitre 1, la réforme du divorce devait aussi permettre des dénouements plus équitables pour les personnes touchées par l'échec du mariage. Dans le présent chapitre nous examinerons les conséquences économiques du divorce, l'efficacité des prestations alimentaires au profit de l'époux et des enfants pour atténuer les difficultés économiques résultant de l'échec du mariage, et nous analyserons les scénarios de garde et d'accès ainsi que les aspects du divorce qui inspirent ces scénarios.

Le présent chapitre insiste surtout sur les données recueillies au cours des étapes I et II, mais on y exploite abondamment les données provenant du Bureau central d'enregistrement des divorces. Le recours à ces deux sources illustre bien l'aspect banal et terre à terre de la plupart des causes de divorce. Cependant, nous nous inspirons aussi des conclusions de la Consultation avec des avocats en droit de la famille et de l'étude intitulée : «Case Study of Spousal and Child Support Orders». Ces deux dernières études s'intéressent de façon particulière à des causes de divorce inusitées, comportant un élément de droit suffisamment litigieux, complexe ou vague pour nécessiter la tenue d'un procès ou des négociations prolongées. On s'entend pour dire que ces causes revêtent une importance capitale car en établissant un précédent, elles influent sur le dénouement de la plupart des causes qui sont résolues sans une audience contestée, en optant pour une des méthodes décrites au chapitre 3. Les auteurs américains Mnookin et Komhauser ont bien saisi cet aspect du règlement des différends qu'ils ont littéralement appelé «négociation dans l'ombre de la loi», voulant que les avocats, les médiateurs, les juges et en en fin de compte, les clients, sont tous liés par la loi et par l'interprétation de cette loi lorsque les causes sont soumises au tribunal ou que les jugements sont portés en appel.[61]

---

[61] Mnookin, R. and L. Komhauser, "Bargaining in the Shadow of the Law", Yale Law Journal Vol. 88, 1979, pp. 960-997.

Nous allons maintenant tenter de voir quels sont ces aspects et ces conséquences économiques du divorce, qui, pour bien des gens, constituent les problèmes les plus importants liés à l'échec du mariage. Dans la présente partie, nous examinerons séparément les prestations alimentaires octroyées à l'époux et aux enfants, puis nous étudierons la situation économique relative des hommes et des femmes après le divorce, à la lumière des objectifs visés par la réforme législative.

4.2 Conséquences économiques du divorce

4.2.1 Comparaison des niveaux de revenus

Depuis le début des années 70, sur le marché du travail, le salaire moyen des femmes n'a jamais été de beaucoup supérieur à 65 pour 100 du salaire des hommes, variant de 58 à 65 pour 100, selon l'étude consultée.[62] Tout comme à l'Étape I, les données provenant des quatre tribunaux indiquent que les revenus moyens relatifs des hommes et des femmes qui divorcent ne sont pas très différents de ceux de l'ensemble des Canadiens et des Canadiennes. D'après les données tirées de l'analyse des dossiers de la cour, les hommes ont indiqué un revenu mensuel brut moyen de 1 266 $, tandis que les femmes ont indiqué un revenu mensuel brut moyen de 786 $. Par conséquent, le revenu des femmes divorcées ou en instance de divorce correspond à 62 pour 100 du revenu des hommes. Les revenus des femmes et les hommes interviewés sont de beaucoup supérieurs à ceux de la plupart des gens qui divorcent. Là encore, le revenu brut des femmes était beaucoup moins élevé que celui des hommes : soit 1 920 $ par mois, comparativement à 2 803 $ par mois, ou 68,5 pour 100.[63]

---

[62] Pour les données récentes en ce qui a trait aux salaires des hommes et des femmes et à leur participation sur le marché du travail, voir Lowe, G. et H. Krahn, Work, Industry and Canadian Society, Toronto : Nelson, 1988.

[63] L'écart entre le revenu des hommes et celui des femmes est documenté dans Weitzman, L., The Divorce Revolution : The Unanticipated Social and Economic Consequences for Women and Children in America, New York : Basic Books, 1985, ainsi que dans une étude canadienne récente : Pask, D. and M. McCall (eds), How Much and Why? Economic Implications of Marriage Breakdown: Spousal and Child Support, Calgary : Canadian Research Institute for Law and the Family, 1989.

Étant donné que les femmes sont plus susceptibles d'obtenir la garde des enfants, la comparaison entre le salaire moyen des hommes et celui des femmes ne reflète qu'en partie les inégalités sexuelles qui existent après l'échec du mariage. Ces différences nous fournissent cependant un contexte pour étudier la question des prestations alimentaires au profit de l'époux et des enfants sous le régime de l'ancienne loi et de la nouvelle.

4.2.2 Pension alimentaire

Par le passé, la pension alimentaire reflétait bien l'idée répandue selon laquelle la femme mariée vivait aux dépens de son mari et, advenant l'échec du mariage, avait droit, si elle était «innocente» de cet échec, à une pension continue jusqu'au moment où elle se remariait et devenait économiquement dépendante d'un autre homme.[64] Depuis les années 50, en raison de la progression soutenue de la présence des femmes au sein de la main-d'oeuvre rémunérée de toutes les sociétés industrielles, les femmes dépendent moins du salaire des hommes et disposent de solutions de rechange en cas d'échec du mariage.

Les femmes étant beaucoup plus susceptibles d'occuper un emploi à l'extérieur du foyer, on insiste de plus en plus sur l'égalité sexuelle dans la plupart des sociétés occidentales. Le résultat net de ces changements sociaux et culturels a été de rendre archaïque le concept de la pension alimentaire, au profit du principe voulant que les adultes des deux sexes doivent, dans la mesure du possible, chercher à devenir auto-suffisants. La *Loi sur le divorce* reflète cette évolution et, en éliminant la notion de faute dans l'attribution de la pension alimentaire, souligne plutôt l'idée de l'égalité dans le mariage et l'obligation de devenir auto-suffisant après l'échec de celui-ci.

En pratique, cela signifie qu'à la dissolution du mariage, les avantages du mariage, tels que les biens matrimoniaux divisibles selon la loi provinciale, et les inconvénients, tels que l'incapacité de gagner sa vie ou le manque d'avancement professionnel de l'un des époux parce

---

[64] Historiquement, cette hypothèse n'avait de sens que pour les familles de la classe supérieure et, pendant une période très brève, au XX^e^ siècle, pour les familles de la classe moyenne et les familles «respectables» de la classe ouvrière. Ces familles ont été les seules à pouvoir atteindre l'objectif tant recherché d'un «salaire familial» et réaliser l'idéal de la famille élémentaire où l'homme est le soutien de famille. En réalité, dans la plupart des familles, les femmes ont joué un rôle crucial en contribuant à l'économie familiale avant, pendant et après la montée du capitalisme et de l'industrialisation. Voir les articles parus dans Fox, B., Hidden in the Household, Toronto: The Women's Press, 1980.

qu'il a assumé une part disproportionnée des travaux domestiques et du soin des enfants, doivent être répartis à parts égales.[65]

Les auteurs de la nouvelle loi sur le divorce ont donc voulu tempérer la présomption d'égalité en droit par l'adoption de dispositions relatives aux prestations alimentaires qui reconnaissent, dans une certaine mesure, les inégalités sexuelles systémiques au sein de la société et plus précisément, les inégalités propres aux mariages de longue durée fondés sur les rôles traditionnels de l'homme et de la femme dans la famille et l'économie. Comme nous l'avons vu, c'est pour cette raison qu'on a tenté de fournir, sous forme d'objectifs en matière de prestations alimentaires, des directives servant à déterminer à quel moment il convient d'accorder une pension alimentaire et pour combien de temps.

Dans son examen de la jurisprudence récente, Mme Rogerson laisse entendre que trois notions se profilent derrière les objectifs de la *Loi sur le divorce* touchant l'attribution de la pension alimentaire : l'auto-suffisance, la nécessité et la compensation.[66]

Selon le concept de «l'auto-suffisance», la pension alimentaire est justifiée si elle aide et incite l'époux bénéficiaire à recevoir l'aide nécessaire pour poser les gestes (recyclage, perfectionnement) qui faciliteront son intégration au marché du travail. L'idée de la «nécessité», reflète l'objectif selon lequel on doit s'efforcer d'éviter qu'aucun des époux qui divorcent en soit appauvri. Enfin, en vertu du principe de la «compensation», la pension alimentaire est justifiée s'il peut être démontré que la femme, par son travail domestique non rémunéré et les soins prodigués aux enfants, a contribué à la fois au bien-être général de la famille et à l'avancement professionnel du mari.[67] Les conclusions de la recherche aux étapes

---

[65] Une des contributions importantes des universitaires féministes, au cours des années 70 et 80, a été de documenter le rôle public et privé des femmes dans l'économie. Voir, par exemple, la collection éditée par Mandel, N., et A. Duffy (eds) Reconstructing the Canadian Family : Feminist Perspectives. Toronto : Butterworths, 1988. On peut trouver des preuves des répercussions qu'ont les travaux domestiques et la grossesse sur la carrière et le salaire des femmes dans Pask, D., et M. McCall (eds), How Much and Why? Economic Implications of Marriage Breakdown: Spousal and Child Support, 1989.

[66] Rogerson, C. Review of Support Factors and Objectives in Case Law Decided Under the Divorce Act, 1985. Ottawa : Ministère de la Justice, 1989.

[67] Comme l'ont indiqué les avocats inclus dans la Consultation avec des avocats en droit de la famille, il existe une contradiction potentielle entre l'objectif d'auto-suffisance visant à favoriser une «rupture nette» et l'objectif compensatoire qui implique une ordonnance alimentaire de nature plus permanente en faveur de l'époux.

I et II de l'évaluation fournissent des renseignements limités quant aux objectifs visés par l'octroi d'une pension alimentaire. La description des situations où une pension alimentaire a été demandée et accordée et du genre d'ordonnance alimentaire convenue ou rendue, nous donnent cependant une certaine idée de ces objectifs.

Pour débuter, on constate que la pension alimentaire est rarement demandée et qu'il est encore plus rare qu'elle soit accordée dans les quatre circonscriptions judiciaires pour lesquelles nous possédons des renseignements. Bien qu'en moyenne, les femmes se retrouvent dans une situation pire que celle des hommes après le divorce et qu'elles aient objectivement besoin d'une pension alimentaire, on ne trouve de demande de pension alimentaire que dans 16 pour 100 des 1 478 dossiers de divorce étudiés et dans un peu moins de 19 pour 100 des 1 210 causes de divorce avec enfants à charge.[68] À Montréal, les demandes de pension alimentaire figurent dans 26 pour 100 des requêtes en divorce, ce qui fait augmenter le pourcentage général de ce genre de demande. À Saskatoon, environ 15 pour 100 des requêtes comportent une telle demande, mais ce pourcentage tombe à un peu moins des 12 pour 100 à St. John's et à Ottawa.

Le fait que la pension alimentaire ait pu compter parmi les questions abordées dans l'accord de séparation ou dans l'ordonnance provinciale avant la présentation de la requête en divorce, pourrait expliquer le faible pourcentage de demandes de pension alimentaire. Une ordonnance de courte durée pourrait avoir cessé de s'appliquer au moment de l'instance en divorce.[69] En tenant compte de cette possibilité, on a demandé aux femmes interviewées si elles avaient demandé une pension alimentaire et aux hommes si leur ex-épouse avait présenté une demande en ce sens.[70] À un certain moment, après la séparation, 22 pour 100 des femmes avaient présenté une demande de ce genre. Par contre, 30 pour 100 des hommes ont déclaré que leur

---

[68] Environ 15 femmes (soit 1 p. 100 de l'échantillon total) qui ont demandé une pension alimentaire étaient sans enfant ou avaient des enfants qui n'étaient plus définis comme tels en vertu de la loi sur le divorce.

[69] C'est le cas dans certaines des causes examinées par Mme Rogerson dans le Rapport intitulé Review of Support Factors and Objectives in Case Law Decided Under the Divorce Act, 1985.

[70] Au moment où les interviews ont débuté, on savait que quatre hommes seulement avaient demandé une pension alimentaire. Par conséquent, il n'a pas semblé utile de conserver cette question comme question sans discrimination sexuelle.

ex-épouse avaient, à un moment donné, demandé une pension alimentaire. On ne saurait dire si les différences constatées entre les données tirées de l'analyse des dossiers de la cour et les données tirées des interviews auprès des clients sont dues au fait que les clients incluaient les demandes présentées avant l'instance en divorce ou au fait qu'ils comptaient parmi les mieux nantis des gens qui divorcent, mais on disposait de ressources suffisantes pour les prestations alimentaires et de l'époux et des enfants.

Les femmes qui ont demandé une pension alimentaire ont indiqué un revenu moyen brut de 1 947 $ par mois; celles qui n'en ont pas demandé ont indiqué un revenu mensuel moyen d'environ 92 $ inférieur à ce montant (soit 1 855 $). Comme on jugeait les réponses trop peu fiables, on n'a pas demandé aux clientes quel était le revenu de leur ex-mari. Toutefois, les hommes et les femmes interviewés qui composent l'échantillon possèdent davantage d'instruction que les personnes qui constituent l'échantillon des dossiers judiciaire à partir duquel leurs noms ont été tirés, et si elles travaillent, elles occupent en général des postes d'un niveau supérieur dans l'échelle socio-économique. Les femmes plus instruites savent peut-être mieux à quel point leurs carrières ou leurs aspirations professionnelles ont souffert et à quel point la carrière de leur ex-mari a prospéré pendant le mariage. Si on juge que les ex-maris ont les ressources nécessaires pour payer à la fois les prestations alimentaires en faveur des enfants et de l'épouse, on estime également qu'une somme compensatoire ou, dans le cas des femmes instruites qui ne sont pas sur le marché du travail, une somme leur permettant de prendre un nouveau départ, peut être justifiée.

Nous avons effectivement cherché à savoir pourquoi les femmes avaient choisi de ne pas demander de pension alimentaire. La répartition des réponses qui figurent au tableau 4.1 révèle que la décision de ne pas demander de pension alimentaire est en grande partie fondée sur un désir d'indépendance et sur le fait qu'elles ne sentent le besoin de cette pension alimentaire. Ainsi, dans 63 pour 100 des causes, les femmes n'ont pas demandé de pension alimentaire car elles s'estimaient auto-suffisantes et capables de subvenir à leurs propres besoins ou alors, elles disposaient d'autres sources de soutien. Dans 24 pour 100 des causes, les femmes n'ont pas demandé de pension alimentaire parce qu'elles n'y croyaient pas ou qu'elles voulaient couper tous les liens avec leur ex-mari. Environ 11 pour 100 des femmes auraient peut-être préféré recevoir une pension alimentaire, peut-être parce qu'elles étaient dans le besoin, mais ne croyaient pas qu'on la leur accorde ou que leur ex-mari aurait les moyens ou l'intention de payer.

Quelle que soit l'explication, il n'en demeure pas moins que la pension alimentaire est rarement demandée. Ce qui est plus important, c'est de savoir si elle est accordée. Les dossiers de la cour indiquent que la pension alimentaire n'a été incluse explicitement que dans 6,2 pour 100 des jugements de divorces étudiés, ou encore, que dans 28 pour 100 des causes où elle a été demandée.[71] C'est là un pourcentage étonnamment faible. Toutefois, un peu plus de la moitié de ces causes portaient la mention «recours réservé» et ne constituaient pas, au moment de la recherche, une attribution de la pension alimentaire. En résumé, seulement 14 pour 100 environ des causes comportant une demande de pension alimentaire ont effectivement donné lieu à la prise d'une ordonnance en ce sens. Cela a peut-être rapport à l'emploi des demandes de pension alimentaire comme outil dans la série de négociations. Par exemple, dans un grand nombre de causes où une pension alimentaire est demandée, les négociations mènent à des prestations alimentaires plus hautes mais sans pension alimentaire.

Parmi les autres différences entre les personnes interviewées et l'ensemble des gens divorcés, on constate que la pension alimentaire était à la fois plus susceptible d'être demandée et plus susceptible d'être accordée que ne le montrent les dossiers de la cour. Dans 63 pour 100 des causes où une demande a été présentée, les clients ont déclaré que la pension alimentaire a été accordée et aucun n'a indiqué qu'il y avait simplement eu un «recours réservé».[72]

Autrement dit, il existe un écart considérable entre la perception des clients quant à savoir s'il existe une ordonnance de pension alimentaire ou une entente à cet effet et ce que révèlent les dossiers de la cour. Nous sommes incapables d'expliquer cet écart et nous ne pouvons qu'émettre l'hypothèse que, si les ressources sont limitées, l'entente écrite ne fait pas de distinction entre la pension alimentaire et les prestations alimentaires accordées aux enfants. Mais il est entendu entre les parties en instance de divorce que ces montants constituent des sommes distinctes.

---

[71] Les services de perception de la Saskatchewan et de l'Ontario estiment qu'un faible pourcentage des ordonnances qu'ils exécutent (environ 11 p. 100 en Saskatchewan et 27 p. 100 en Ontario) touchent la pension alimentaire. Étant donné que ces pourcentages comprennent les ordonnances prises en vertu des lois provinciales ainsi que les ordonnances incluses dans la jugement exécutoire, elles ne sont pas directement comparables à nos données. Elles fournissent par contre une autre source de données illustrant le fait qu'un pourcentage relativement faible des ordonnances de soutien concerne la pension alimentaire.

[72] Sans le leur avoir demandé, nous présumons que pour les clients, la mention «recours réservé» voulait dire qu'aucune pension alimentaire ne serait accordée.

Tableau 4.1
Raisons pour lesquelles les femmes n'ont pas demandé de pension alimentaire
(Données tirées des interviews auprès des clients)
(Pourcentages)

Raison	Pourcentages
Étaient auto-suffisantes	54%
Savaient que leur ex-mari ne pouvait pas payer	4%
N'avaient pas besoin de pension alimentaire (p. ex.: dépendaient d'un nouveau partenaire, avaient reçu un héritage)	9%
Demandaient déjà des prestations alimentaires en faveur de l'enfant	2%
Étaient d'avis qu'elles ne l'obtiendraient pas	7%
N'y croyaient pas	10%
Voulaient couper tous les liens avec leur ex-mari	14%
Nombre total	100% (247)

L'écart entre ce que les clients croient inscrit dans l'ordonnance et ce qu'indiquent les dossiers de la cour est beaucoup moins grand en ce qui a trait au montant et au projet d'entente touchant la nature de l'ordonnance alimentaire. Les données tirées des dossiers de la cour montrent que le montant accordé pour la pension alimentaire est, en moyenne, de 536 $ par mois, tandis que les clients signalent un montant moyen de 553 $ par mois. En excluant les causes portant la mention «recours réservé», mais où aucune ordonnance alimentaire proprement dite n'a été rendue, les données tirées des dossiers de la cour indiquent que dans 25 pour 100 des causes relatives à la pension alimentaire, celle-ci est attribuée de façon indéterminée, dans 45 pour 100 des causes, elle l'est pour une durée déterminée et dans 30 pour 100 des causes, elle est accordée jusqu'à ce qu'un événement donné se produise (soit que la personne trouve un emploi, soit qu'elle termine ses études). L'option du paiement d'une somme forfaitaire semble avoir été utilisée dans deux causes seulement. Voici quelles ont été les principales différences constatées entre les données tirées des dossiers de la cour et les

données provenant des interviews : selon les clients, 35 pour 100 des ordonnances, plutôt que 25 pour 100, ont été rendues pour une période indéterminée et environ 8 pour 100 d'entre eux déclarent qu'il y a eu paiement d'une somme forfaitaire tenant lieu de pension alimentaire.[73]

Nous avons examiné les caractéristiques démographiques au sujet des femmes interviewées qui touchaient une pension alimentaire afin de mieux comprendre les types de cause où une pension alimentaire est convenue ou accordée. La plus importante de ces caractéristiques vise à déterminer si les femmes mariées depuis longtemps ont plus de chances de toucher une pension alimentaire que celles qui sortent d'un mariage d'une durée relativement courte. La durée moyenne des mariages est de 13 ans. Cette durée a servi de point critique pour diviser l'échantillon entre les mariages de courte durée et ceux de longue durée.[74]

Le tableau 4.2 indique que la pension alimentaire est à la fois plus susceptible d'être demandée et plus susceptible d'être accordée dans le cas de mariages de longue durée que dans le cas d'unions de courte durée et deux fois plus susceptible d'être attribuée de façon permanente que pour une période déterminée.[75] Ce même tableau montre également que la situation de l'emploi des femmes juste avant la séparation est également liée à la probabilité qu'elles demandent une pension alimentaire et que celle-ci leur soit accordée.[76] De plus, les femmes

---

[73] En codant les données tirées des dossiers de la cour, nous avons pris soin d'établir une distinction entre les paiements de sommes forfaitaires tenant lieu de pension alimentaire et les paiements résultant de la division des biens matrimoniaux. Nous sommes d'avis que certaines des personnes interviewées ne comprenaient pas cette distinction.

[74] D'autres points critiques ont également été soulevés mais ils produisent trop peu de causes pour qu'on puisse obtenir des pourcentages stables ou encore, ils montrent des écarts de pourcentages semblables à ceux qui figurent au tableau 4.3.

[75] Les données tirées de l'analyse des dossiers de la cour indiquent que les femmes plus âgées et les femmes plus jeunes ont autant de chances d'obtenir une pension alimentaire. Bien que dans les données tirées de l'analyse des dossiers de la cour, la durée moyenne des mariages ait été légèrement plus longue pour les causes relatives à la pension alimentaire que pour les causes relatives à d'autres questions, la déviation standard pour tous les types d'allocation de pension alimentaire était de sept ans. Cela laisse supposer une grande variation dans la durée des mariages pour chacun des types d'ordonnance.

[76] Aux fins de cette comparaison, les personnes qui occupaient un emploi saisonnier ou à temps partiel ont été incluses dans la catégorie des personnes sans emploi.

qui étaient sans emploi au moment de la séparation étaient légèrement plus susceptibles d'obtenir une ordonnance permanente que celles qui occupaient un emploi.

Tableau 4.2
Pensions alimentaires demandées et accordées et types d'ordonnance selon la durée de mariage et la situation d'emploi au moment de la séparation (Données tirées des interviews auprès des clients) (Pourcentages)

Durée du mariage	Pension demandée	Pension accordée	Ordonnance rendue pour une période indéterminée
13 ans ou moins	17% (397)	54% (67)	24% (65)
Plus de 13 ans	42% (201)	73% (82)	48% (79)
Situation d'emploi			
Ont un emploi	15% (224)	52% (31)	44% (30)
Sans emploi	36% (124)	84% (43)	53% (41)

Les conclusions qui figurent au tableau 4.2 correspondent aux conclusions générales auxquelles en est arrivée Mme Rogerson à l'issue de son examen des causes contestées touchant la pension alimentaire. Elle estime que l'objectif d'auto-suffisance ne l'emporte pas sur d'autres considérations dans la plupart des causes de femmes mariées depuis longtemps (dans la cinquantaine). Par contre, les femmes qui sortent de mariages de plus courte durée (dans la trentaine ou la quarantaine) sont davantage perçues comme capables de devenir auto-suffisantes, ce qui fait qu'aucune pension alimentaire n'est accordée et qu'aucune ordonnance alimentaire n'est rendue pour une période déterminée. En même temps, comme elle le précise, la diversité des démarches judiciaires fait qu'il devient très difficile d'en tirer des conclusions.[77] De même, tandis que les différences apparaissant au tableau 4.2 indiquent que les femmes mariées depuis longtemps ont plus de chances d'obtenir une pension alimentaire pour une période indéterminée, on constate un écart-type important en ce qui a trait à la durée des mariages (sept ans), ce qui laisse supposer une grande variance lorsqu'il s'agit de savoir si la pension alimentaire a été accordée et si l'ordonnance a été rendue pour une période déterminée ou indéterminée.

On a demandé aux femmes qui touchaient une pension alimentaire si elles étaient satisfaites du montant qui leur avait été attribué en vertu de l'accord ou de l'ordonnance. Les femmes se sont déclarées satisfaites dans une proportion de 76 pour 100; 7 pour 100 ont affirmé

[77] Rogerson, C., Review of Support Factors and Objectives, pp: 6-8.

qu'elles n'étaient pas sûres et 17 pour 100 se sont dites nettement insatisfaites. Chez les hommes, 37 pour 100 se sont dits satisfaits du montant qu'ils payaient; 12 pour 100 n'étaient pas sûrs et 50 pour 100 se sont déclarés insatisfaits. Les raisons invoquées par les hommes et par les femmes pour justifier leur insatisfaction figurent au tableau 4.3. Comme on pouvait s'y attendre, la majorité des femmes estiment qu'elles devraient recevoir davantage tandis que la plupart des hommes sont d'avis qu'ils devraient payer moins.

Tableau 4.3
Motifs d'insatisfaction au sujet de la pension alimentaire
(Données tirées des interviews auprès des clients)

(Pourcentages)

Raison	Femmes (n)	Hommes (n)
Pension injustifiée	0	12
Période trop courte	11	0
Préférerait montant plus élevé	67	0
Ne couvre pas les dépenses	11	0
Montant trop élevé	11	77
Condition imposée pour obtenir la garde conjointe	0	6

Même si nous reviendrons sur la question de la pension alimentaire dans le dernier chapitre, la présente analyse suggère effectivement plusieurs choses. Premièrement, la pension alimentaire est rarement demandée sous forme de montant distinct et elle est encore moins souvent une des conséquences du divorce. De toute évidence, la femme qui travaille à l'extérieur du foyer, comme c'est le cas habituellement, ne sent pas le besoin de demander une pension alimentaire, même si elle gagne généralement moins que son ex-mari et si elle doit, dans la plupart des cas, assumer le fardeau financier qui se rattache à la garde des enfants. À l'opposé, la femme en chômage qui bénéficie de l'aide sociale ou qui a très peu de chances de voir sa situation changer, retirera peu d'avantages financiers d'une ordonnance alimentaire. En effet, ce montant est déduit des prestations d'aide sociale qu'elle reçoit ou encore, comme l'ont indiqué certaines femmes, son ex-mari ne dispose pas des ressources suffisantes pour effectuer ces paiements.

Enfin, on peut se demander si l'entrée en vigueur de la nouvelle loi a changé quoi que ce soit en ce qui a trait à la pension alimentaire. Il est difficile d'établir des comparaisons exactes entre les données tirées des dossiers de la cour au cours des étapes I et II, car les dossiers examinés au cours de l'Étape I n'établissaient pas de distinction aussi nette qu'on semble le faire aujourd'hui, entre la pension alimentaire et les prestations alimentaires au profit des enfants. On peut cependant comparer les deux jeux de données provenant des interviews auprès des clients. Environ 21 pour 100 des clients interviewés à l'Étape I ont déclaré qu'il y avait eu une attribution de pension alimentaire distincte tandis qu'à l'Étape II, cette proportion a chuté à 16 pour 100 des causes. Autrement dit, le pourcentage de causes dans

lesquelles le jugement exécutoire prévoit un montant de pension alimentaire distinct, a légèrement diminué.

Au cours des étapes I et II, 60 pour 100 et 57 pour 100 des clients, respectivement, ont déclaré que l'ordonnance s'appliquait pour une période déterminée ou jusqu'à ce qu'un événement donné se produise. Bien que ces chiffres n'indiquent pas de tendance à la hausse en ce qui a trait à la pension alimentaire pour une durée déterminée, ils correspondent cependant aux estimations de la majorité des avocats consultés : à leur avis, de 50 à 75 pour 100 des causes où il est question de pension alimentaire font maintenant partie de cette catégorie.[78]

4.2.3 Prestations alimentaires au profit des enfants

Bien que les cas où les hommes sont financièrement responsables de leur ex-femme suscitent la controverse, on remet très peu en question leur responsabilité à l'endroit de leurs enfants. D'après les dossiers de la cour, on constate que dans 68 pour 100 des causes où il y a des enfants à charge, le jugement exécutoire prévoit un montant des prestations alimentaires au profit des enfants.

Parmi les femmes interviewées dans le cadre des entrevues réalisées auprès des clients, 90 pour 100 de celles qui avaient soit le droit de garde, soit la garde physique de leurs enfants, ont demandé des prestations alimentaires en faveur des enfants. Par contraste, 23 pour 100 des hommes qui avaient la garde des enfants ont demandé une pension alimentaire. Cela n'est guère étonnant, puisque les hommes disposent presque toujours de revenus plus élevés. Selon les données tirées des interviews auprès des clients, 93 pour 100 des femmes et 61 pour 100 des hommes qui ont demandé des prestations alimentaires en faveur des enfants ont touché ces prestations.

On a demandé aux femmes interviewées pourquoi elles n'avaient pas demandé de prestations alimentaires au profit des enfants. Parmi les 24 femmes qui ont répondu à cette question, onze ont déclaré que leur ex-mari n'avait pas les moyens de payer, dix ont affirmé ne pas en avoir

---

[78] Consultation avec des avocats en droit de la famille, p. XX.

besoin, deux ont admis vouloir éviter que leur époux s'en serve comme «outil de négociation» et une autre a dit croire que son mari s'y opposerait.

Pendant bien des années, on a critiqué les ordonnances alimentaires rendues en faveur des enfants parce que les prestations étaient insuffisantes et que le parent qui avait obtenu la garde devait, par conséquent, assumer un trop lourd fardeau financier.[79] Une comparaison entre les données de l'Étape I l'Étape I et celles de l'Étape II laisse supposer que le montant moyen des prestations alimentaires accordées au profit des enfants a diminué au lieu d'augmenter. À l'Étape I, les clients recevaient ou, dans le cas des hommes, payaient en moyenne 470 $ par mois. À l'Étape II, les clients ont indiqué que le montant moyen des prestations alimentaires accordées au profit des enfants s'établissait à 503 $ par mois. En dépit du fait qu'on ne constate aucune augmentation en ce qui a trait au montant octroyé, on se serait attendu à ce que la moyenne soit d'environ 540 $ par mois, compte tenu du taux l'inflation de 4 pour 100 qui prévalait pendant chacune des années qui ont séparé les deux séries d'interviews.[80] Par ailleurs, comme nous l'avons constaté à l'Étape I, le montant des prestations alimentaires par enfant diminue à mesure que le nombre d'enfants à charge augmente (tableau 4.4).

Table 4.4
Prestations alimentaires par enfant
selon le nombre d'enfants
(Données tirées de l'analyse des dossiers de la cour)
(Moyennes)

Nombre d'enfants	Prestations alimentaires par enfant	N
	(en dollars)	
Uun	261	186
Deux	254	137
Trois	197	30
Quatre	240	5
Cinq	116	3
Huit	96	1

Une question pertinente, en ce qui a trait à la présente analyse, concerne le rapport entre le type de garde conjointe et le montant des prestations alimentaires versé en faveur des enfants.

---

[79] On peut trouver les preuves à l'appui de cette critique dans Pask, D. and M. McCall (eds), How Much and Why? Economic Implications of Marriage Breakdown: Spousal and Child Support, en particulier aux chapitres 3 et 4.

[80] Le manque de changement dans les prestations alimentaires accordées au profit des enfants est également manifeste dans les données tirées des dossiers de la cour. À l'Étape I, la moyenne était de 380 $ et à l'Étape II, ce montant est passé à seulement 398 $ par mois, ce qui est encore de 30 $ inférieur au montant auquel l'époux serait en droit de s'attendre si l'allocation augmentait en fonction du taux d'inflation.

Tableau 4.5
Prestations alimentaires au profit des enfants
selon l'accord en matière de garde
(Données tirées de l'analyse des dossiers de la cour)
(Moyenne en dollars par mois)

Accord de garde	Prestations	N	Moyenne par enfant	N
Garde exclusive (mère)	392,95	405	247,87	291
Garde exclusive (père)	324,87	8	181,17	6
Conjointe	440,31	64	249,05	53
Partagée	314,30	10	268,50	6

Certaines prétendent que les hommes sont avantagés par les ententes de garde conjointe, puisqu'ils paient moins de prestations alimentaires en faveur des enfants. Toutefois, comme on peut le voir au tableau 4.5 ci-dessous, les données dont nous disposons ne justifient pas cette critique à l'endroit de la garde conjointe. Ainsi que nous l'avons également constaté à l'Étape I, les hommes paient en fait davantage et non moins de prestations alimentaires en faveur des enfants visés par des ententes de garde conjointe qu'ils n'en versent dans le cas d'autres ententes, même celle qui accorde à l'épouse la garde légale unique et entière des enfants. Bien entendu, il est ici question du montant total moyen des prestations alimentaires versées en faveur des enfants; il serait peut-être plus opportun de voir quel est le montant de prestations alimentaires payé par enfant. À cet égard, comme on le voit dans le tableau, on constate que les hommes paient essentiellement le même montant de prestations alimentaires par enfant, que l'épouse ait la garde légale conjointe ou la garde unique et entière des enfants. Comme le nombre de causes correspondant à chaque type d'accord varie beaucoup, il est difficile d'établir des comparaisons valables, en particulier avec des situations où le mari a la garde unique et entière. Toutefois, rien n'indique que les hommes s'en tirent mieux financièrement lorsqu'ils assument la garde conjointe de leurs enfants.

4.2.4 Revenu et pension alimentaire

À l'Étape II, les hommes ont versé, en moyenne, 16 pour 100 de leurs revenus en prestations alimentaires au profit des enfants; à l'Étape I, ce pourcentage était légèrement inférieur à 18 pour 100. Par ailleurs, la pension alimentaire obtenue par les femmes représentait en moyenne

34 pour 100 de leur revenu total à l'Étape I et 24 pour 100, à l'Étape II.[81] Le tableau 4.6, ci-dessous, montre plus en détail ces pourcentages pour l'Étape II. Seulement 9 pour 100 des hommes ont consacré plus de 30 pour 100 de leurs revenus en prestations alimentaires au profit des enfants. Dans 25 pour 100 des cas, ces prestations alimentaires constituaient 30 pour 100 ou plus du revenu des femmes.

Nous avons également examiné le pourcentage de revenu versé ou reçu en prestations alimentaires par groupe de revenu et avons utilisé ici les données tirées des dossiers de la cour afin de disposer d'un nombre suffisant de causes pour procéder aux types d'analyses qui figurent au tableau 4.7. Le revenu, dans le cas des femmes, décrit une courbe symétrique. Dans les groupes à faible revenu (moins de 12 000 $ par année), les prestations alimentaires comptent pour 17 à 19 pour 100 du revenus des femmes. Dans le groupe qui gagne de 12 000 $ à 18 000 $ par année, le pourcentage monte à 24 pour 100. Lorsqu'on passe à la catégorie de gens qui gagnent au-dessus de 30 000 $ par année, le pourcentage retombe à 16 pour 100. Une des explications possibles de ce phénomène, c'est que les ex-maris des femmes qui composent les groupes à faible revenu ont peu d'argent à leur donner. Dans les groupes à revenu élevé, 16 pour 100 du revenu annuel peut représenter, en dollars réels, une somme importante qui suffit à défrayer une juste part des dépenses liées à l'éducation des enfants. Il se peut également que les tribunaux et les avocats fixent, par habitude, un plafond aux montants des prestations alimentaires octroyées en faveur des enfants.

Dans le cas des hommes la courbe est assez linéaire et reflète davantage que les données recueillies à l'Étape I, le type de rapport inverse mis en lumière par Mme Weitzman dans son étude sur la Californie.[82] Plus le salaire de l'homme est élevé, plus le pourcentage de revenu qui sert à payer les prestations alimentaires au profit des enfants est faible. Tandis que les hommes qui gagnent moins de 6 000 $ par année paient en moyenne 48 pour 100 de leur revenu en prestations alimentaires, ceux qui font partie des groupes à revenu élevé n'y consacrent que 13 à 17 pour 100 de leur revenu.

---

[81] Ces pourcentages ne tiennent pas compte du fait que les prestations alimentaires sont, dans la plupart des cas, déductibles du revenu imposable du payeur mais imposables comme revenus pour le bénéficiaire. On peut trouver une analyse des incidences des prestations alimentaires par rapport à l'impôt sur le revenu dans Pask, E. and M. McCall (eds), How Much and Why? pp. 126-130.

[82] Weitzman, L. The Divorce Resolution, p. 43.

Tableau 4.7

Pourcentage moyen du revenu correspondant au total des prestations alimentaires, selon le groupe de revenu
(Données tirées de l'analyse des dossiers de la cour)

Groupe de revenu ($)	($) Moyenne	DS	N
Femmes (Pourcentage de revenu reçu en prestations alimentaires)			
Moins de 6 000	17,18	9,54	10
De 6 001 à 12 000	18,69	13,11	50
De 12 001 à 18 000	24,40	29,16	35
De 18 001 à 24 000	19,91	11,99	43
De 24 001 à 30 000	16,70	7,04	26
Plus de 30 000	15,73	9,94	21
Hommes (Pourcentage de revenu versé en prestations alimentaires)			
Moins de 6 000	47,83	22,92	6
De 6 001 à 12 000	21,61	12,27	32
De 12 001 à 18 000	23,44	28,63	32
De 18 001 à 24 000	15,87	8,46	38
De 24 001 à 30 000	17,46	10,24	34
De 30 001 à 36 000	12,62	6,79	22
Plus de 36 000	17,08	10,23	44

Une analyse récente des statistiques compilées par Revenu Canada démontre également ce genre de rapport inverse entre le pourcentage du revenu des payeurs versé en prestations alimentaires et le pourcentage supérieur que représentent ces montants dans le revenu des bénéficiaires.[83] Cette étude présente également des statistiques sur le pourcentage du revenu des payeurs (habituellement celui des hommes) consacré aux prestations alimentaires. De 1977 à 1985, les paiements de pension alimentaire ne représentaient pas plus de 20 pour 100 du revenu total pour environ 85 pour 100 des payeurs. Les données qui viennent tout juste d'être

[83] Coleman, H., «A Review of Revenue Canada Statistics Showing Average Child and Spousal Support Paid and Received for the Years Between 1977 and 1985», document préparé pour le Bureau de l'évaluation des programmes et de la vérification interne, ministère de la Justice, 1989.

présentées pour l'Étape II ne sont pas en tout point comparables aux Statistiques nationales tirées des déclarations d'impôt sur le revenu, puisqu'elles sont fondées seulement sur quatre villes, qu'elles portent uniquement sur les causes de divorce et sur les revenus que les hommes ont choisi d'indiquer dans leurs états financiers (montants qui peuvent être inférieurs à aux sommes indiquées à Revenu Canada). Néanmoins, les statistiques comparables, pour les quatre villes étudiées, indiquent que les prestations alimentaires ne représentaient pas plus de 20 pour 100 du revenu pour environ 66 pour 100 des payeurs, que ce soit à l'Étape I ou à l'Étape II. La contradiction apparente entre le nombre moyen et le pourcentage de gens qui consacrent plus de 18 à 20 pour 100 de leur revenu aux prestations alimentaires, peut être attribuée aux montants disproportionnés payés par les hommes aux revenus moins élevés, comparativement à ce que paient les hommes aux revenus plus élevés.

Tableau 4.8
Taux de satisfaction face aux prestations alimentaires versées au profit de l'enfant, selon le sexe du répondant
(Données tirées des interviews auprès des clients)
(Pourcentages)

	Hommes	(n)	Femmes	(n)
Satisfaits au départ				
Oui	64,7	86	70,8	153
Non	30,1	40	26,4	57
Incertains	5,3	7	2,8	6
Nombre total		(133)		(216)
Satisfaits maintenant				
Oui	58,0	80	56,0	122
Non	35,5	49	35,8	78
Incertains/Autre	6,5	9	8,3	18
Nombre total		(129)		(218)

4.2.5 Satisfaction face aux prestations alimentaires

On a demandé aux clients s'ils étaient satisfaits du montant original des prestations alimentaires versées au profit des enfants en vertu de l'accord ou de l'ordonnance. On trouvera ci-dessous les réponses obtenues, selon le sexe du répondant. Au départ, la majorité des répondants,

soient 65 pour 100 des hommes et 71 pour 100 des femmes, étaient satisfaits de la somme des prestations alimentaires. Les autres étaient insatisfaits, sauf les sept hommes et les six femmes qui ont déclarés qu'ils n'étaient pas sûrs.

Plus tard, au moment des entrevues, les hommes se disaient un peu moins satisfaits qu'ils ne l'étaient au moment où le montant des prestations alimentaires en faveur des enfants avait été convenu ou ordonné. Toutefois, le niveau de satisfaction chez les femmes a chuté de façon plus marqué, passant de 71 pour 100 à 56 pour 100. Cela pourrait indiquer que les femmes acceptent une ordonnance de prestations alimentaires en faveur des enfants, puis le regrettent plus tard lorsqu'elles prennent pleinement conscience de ce qu'il en coûte d'entretenir les enfants et lorsqu'elles se constatent à quel point, selon elles, la situation de leur ex-mari est meilleure que la leur. On peut voir certains signes de cette perception au tableau 4.9, dans les réponses fournies par les personnes bénéficiant d'une ordonnance alimentaire qui n'étaient pas satisfaites du montant de prestations alimentaires versé au profit des enfants.

Tableau 4.9
Motifs d'insatisfaction face aux prestations alimentaires octroyées en faveur des enfants
(Données tirées des interviews auprès des clients)
(Pourcentages)

Motif indiqué	Hommes (Payeur)	(N)	Femmes (Bénéficiaire)	(N)
Insuffisantes	5,3	(2)	33,3	(27)
Ex-mari riche	36,9	(14)	59,2	(48)
Trop élevées	21,1	(8)	1,2	(1)
N'en a pas les moyens	21,1	(8)	0	(0)
Autre	15,8	(6)	6,2	(5)

4.2.6 Méthode de paiement

On a demandé aux clients visés par une ordonnance alimentaire s'ils versaient les prestations alimentaires par l'intermédiaire du service provincial de perception ou directement à l'ex-époux. La majorité des répondants (65 p. 100) ont affirmé que les paiements étaient faits directement à l'ex-époux. Seulement 29 pour 100 des répondants ont déclaré que les paiements étaient

faits par l'entremise du service de perception du tribunal. Par contre, le tableau 4.10 indique qu'effectivement, ces pourcentages varient selon la ville.

Tableau 4.10
Méthode de paiement de la pension alimentaire selon la ville
(Données tirées des interviews auprès des clients)
(Pourcentages)

Méthode	Montréal	St. John's	Ottawa	Saskatoon
Service de perception	2,6	41,4	28,8	29,7
Directement	81,6	57,1	63,6	67,3
Autrement	15,8	1,5	7,6	3,0
Nombre total	(38)	(70)	(132)	(101)

Total: La mention "Autrement" désigne les situations dans lesquelles les prestations alimentaires sont versées directement aux enfants.

En Ontario, les bénéficiaires d'une ordonnance alimentaire sont automatiquement inscrites auprès du service de perception; celles qui souhaitent obtenir les paiements directement doivent donc indiquer qu'elles ne veulent pas faire appel au service. Au cours des interviews réalisées à Ottawa, on a demandé aux clients si la personne qui recevait les prestations alimentaires avait spécifiquement renoncé à faire appel au service provincial de perception. Parmi les personnes qui n'avaient pas recours à ce service, 39 pour 100 ont déclaré qu'elles y avaient renoncé, tandis que 50 pour 100 ont affirmé qu'elles n'y avaient pas renoncé. Les autres (11 p. 100) n'étaient pas certaines si elles y avaient renoncé ou pas. Parmi les personnes qui ont affirmé y avoir renoncé, 52 pour 100 ont expliqué qu'elles ne sentaient pas le besoin de recourir à ce service. D'autres clients (40 p. 100) ont affirmé que le système était encombrant et qu'il était plus simple de verser directement les prestations alimentaires. Neuf répondants (les 9 pour 100 qui restent) ont déclaré qu'ils trouvaient le service de perception humiliant pour les hommes.

4.2.7 Modifications du montant des prestations alimentaires

Nous avons interviewé ces personnes de 12 à 15 mois, environ , après la ratification de leur divorce. Nous leur avons demandé si le montant de pension alimentaire convenu ou ordonné

avait été modifié depuis le divorce. Parmi les personnes qui ont répondu à cette question, 54 pour 100 ont déclaré que le montant était demeuré le même. Cela peut indiquer que dans la majorité des causes, les rajustements au coût de la vie n'ont pas été faits. Dix-neuf pourcent ont indiqué que les paiements avaient cessé, 11 pour 100 ont fait état d'augmentations et 15 pour 100, de réductions. Ces conclusions viennent confirmer ce que les clients avaient indiqué à l'Étape I : près de 57 pour 100 des répondants avaient déclaré que les montants n'avaient pas changé et 18 pour 100 avaient affirmé que les paiements avaient cessé. Comme le démontre le tableau 4.11, les femmes indiquent un plus grand nombre de modifications que les hommes que nous avons interviewés, du fait, sans doute, que les hommes qui ne respectent pas l'ordonnance sont probablement moins enclins à accepter d'être interviewés.

Tableau 4.11
Modifications du montant des prestations alimentaires
(Données tirées des interviews auprès des clients)
(Pourcentages)

Genre de modification	Hommes (N)	Femmes (N)	Total
Augmentation	11 %	11 %	11 %
Réduction	10 %	18 %	15 %
Aucune modification	71 %	46 %	54 %
Cessation	8 %	24 %	19 %
Nombre total	(106)	(204)	(320)

Vingt pourcent des modifications venaient de que l'homme avait réduit le montant sans le consentement de son épouse. Dans 18 pour 100 des causes, il y a eu entente officieuse entre les époux en vue de modifier le montant. Dans 21 pour 100 des causes, il y a eu une entente écrite en vue de modifier l'ordonnance, tandis qu'une entente orale est intervenue à cet effet dans 8 pour 100 des causes. La modification a été demandée par le mari dans 10 pour 100 des causes, et par l'épouse, dans 8 pour 100 des causes.

4.2.8 Respect des ordonnances de pension alimentaire

Toutes les questions ci-dessus entourant la pension alimentaire et les prestations en faveur des enfants renvoient à des causes où un certain type d'entente relative aux prestations alimentaires

a été conclue ou ordonnée. Toutefois, l'essentiel est en fait de savoir si oui ou non, des prestations alimentaires ont effectivement été payées. Si une femme ne reçoit pas de prestations alimentaires, le pourcentage de revenus qu'elle est censée recevoir sous cette forme importe peu. On a posé aux personnes interviewées un certain nombre de questions pour savoir à quelle fréquence les prestations alimentaires étaient effectivement payées. Leurs réponses figurent au tableau 4.12, ci-dessous.

Tableau 4.12
Profil des paiements de prestations alimentaires
(Données tirées des interviews auprès des clients)
(Pourcentages)

	Femmes (n)	Hommes (n)
Versements réguliers		
Oui	67 %	88 %
Non	29 %	8 %
Plus ou moins	4 %	4 %
Nombre total	(274)	(170)
Nombre de versements au cours des six derniers mois[1]		
Six	18 %	40 %
Cinq	8 %	7 %
Quatre	7 %	7 %
Trois	4 %	7 %
Deux	8 %	0 %
Un	8 %	0 %
Aucun	47 %	40 %
Nombre total (n)	(93)	(20)
Ponctualité des paiments		
Toujours à temps	42 %	75 %
Habituellement à temps	12 %	13 %
Au cours de la semaine	5 %	3 %
Habituellement en retard	15 %	0 %
Aucun paiement	26 %	8 %
Nombre total	(197)	(88)

1. Réponses des personnes qui indiquent que les paiments leur parviennent irrégulièrement.

On constate un écart appréciable entre l'évaluation que font les hommes du respect des ordonnances alimentaires et ce qu'en pensent les femmes. La différence réflétée par les données de l'Étape I était du même ordre : par conséquent, il y a lieu de se demander si l'homme et de la femme ne se font pas des conceptions radicalement différentes d'un même divorce et d'une même situation. Par contre, ces différences se sont estompées lorsque l'échantillon précédent a été réduit de façon à n'inclure que les couples dont les deux membres acceptaient d'être interviewés. À cette occasion, tout comme dans la situation actuelle, les hommes présentent un tableau plus encourageant, parce qu'il s'agit justement de ceux que nous avons pu retrouver et interviewer et que ces personnes sont, en général, capables ou désireuses de donner suite à l'ordonnance alimentaire, et la plupart du temps elles le font ponctuellement.

Nous constatons, à la lumière des recherches effectuées sur le respect des ordonnances alimentaires, qu'il se produit un désengagement progressif qui amène une proportion toujours croissante des hommes à manquer à leurs obligations.[84] Dans chacune des deux étapes du projet, les interviews avaient lieu 12 ou 15 mois après la ratification du divorce, alors que les effets de ce désengagement n'étaient peut-être pas encore tout à fait évidents.[85] Pourtant, selon les données de l'Étape I seulement 71 pour 100 des femmes disaient toujours recevoir le plein montant accordé, tandis que pas plus de 51 pour 100 d'entre elles recevaient ce montant à temps. On voit, au tableau 4.12, qu'en trois ans, la situation n'a pas changé. Seulement les deux tiers des femmes reçoivent leur paiements régulièrement, alors que la proportion de celles qui les reçoivent toujours ou habituellement à temps, ne dépasse pas 54 pour 100. Parmi celles qui ne reçoivent pas leurs paiements régulièrement, près de la moitié (47 p.100) n'ont reçu aucun paiement au cours des six derniers mois.

Les pourcentages tiennent compte de certaines différences entre les villes étudiées, sans doute attribuables aux disparités économiques entre Saskatoon et St. John's d'une part, et les deux villes centrales d'autre part. Tandis qu'il n'y a pratiquement aucune différence dans les faits rapportés par les hommes, les femmes de Montréal et d'Ottawa (72 et 76 p. 100,

---

[84] Cette conclusion est documentée dans les travaux du Canadian Institute of Law Research and Law Reform : Matrimonial Support Failures: Reasons, Profiles et Perceptions of Individuals Involved, Université d'Alberta, 1983.

[85] À l'Étape I, près d'un cinquième des couples en instance de divorce s'étaient séparés de la manière prévue par les lois de leur province; à l'Étape II, un quart des couples se trouvaient dans une situation semblable. Dans la plupart de ces cas, une ordonnance alimentaire aurait déjà été en vigueur depuis plus longtemps.

respectivement) font état de paiements plus réguliers que les répondantes de Saskatoon et Saint-Jean (64 et 53 p. 100, respectivement). En outre, à St. John's, seulement 26 pour 100 des répondantes reçoivent habituellement leur paiement à temps, comparativement à 75 pour 100, à Montréal; dans les deux autres villes, 64 pour 100 ont donné cette réponse.

Sur 436 répondantes, 19 ont affirmé que le service de perception s'était chargé de faire exécuter les ordonnances non respectées. Dans dix de ces cas, on a tenté de saisir le salaire du payeur. Dans deux autres cas, on a fait parvenir un avis relatif aux paiements en souffrance. Dans trois cas, on a cherché à retrouver le payeur et dans quatre autres on a déposé une requête auprès de la cour.

Nous avons aussi demandé aux répondantes quelles mesures elles avaient prises pour faire exécuter l'ordonnance. Douze d'entre elles avaient avisé le service de perception, six avaient consulté leur avocat, quatre n'avaient rien fait avant l'interview et trois autres s'étaient présentées à une audience de justification.

Les mesures prises par les répondantes ont donné les résultats suivants: on a saisi le salaire du payeur dans 39 pour 100 des causes, on lui a ordonné d'effectuer le paiement dans 23 pour 100 des causes et enfin, dans 10 pour 100 des causes, on lui a accordé du temps pour s'acquitter de son obligation, tout en modifiant les termes de l'ordonnance. Dans 23 pour 100 des causes, le résultat obtenu ne correspondait à aucun des choix prévus dans notre système de codage.

Il est regrettable que nos données se réfèrent exclusivement aux ordonnances qui ne sont pas respectées à l'heure actuelle; cette carence est attribuable au protocole d'interview utilisé. En effet, le système de codage ne prévoyait aucune case où nous aurions pu inscrire des données occasionnelles au sujet de cas antérieurs d'ordonnances non respectées et des solutions retenues dans ces cas.

4.2.9 Divorce et appauvrissement

Il existe un grand nombre d'études, tant aux États-Unis qu'au Canada, qui analysent les répercussions du divorce sur les revenus des hommes et des femmes, dans l'hypothèse que les ordonnances alimentaires sont en fait respectées. Les pourcentages présentés dans ces études varient en fonction des hypothèses et de la méthodologie de l'auteur, mais il en ressort un

tableau cohérent : au point de vue économique, les victimes du divorce sont surtout les femmes et les enfants. Par exemple, Chambers a trouvé que 80 pour 100 des hommes demeurent au-dessus du seuil de la pauvreté, tout en respectant leurs ordonnances alimentaires. Par contre, les familles composées uniquement de femmes et d'enfants qui dépendent exclusivement des prestations alimentaires, vivent, dans 97 pour 100 des cas, bien en dessous du seuil de la pauvreté.[86]

Au Canada, on est arrivé à des conclusions semblables à la suite d'une étude menée en Alberta en 1981.[87] Cependant, le chiffre cité le plus souvent provient d'une étude effectuée par Weitzman, en Californie.[88] Cet auteur a conclu, en comparant les revenus et les besoins, que les hommes divorcés profitent, en moyenne, d'une hausse de leur niveau de vie de l'ordre de 42 pour 100, alors que les femmes divorcées (et leurs enfants) doivent subir une baisse de 73 pour 100. Autrement dit, le divorce est de plus en plus dénoncé comme une des principales causes de la féminisation de la pauvreté.

Compte tenu de ces conclusions, nous avons mis l'accent, au cours de l'Étape I, sur l'emploi d'analyses semblables pour traiter les données recueillies en 1986. Les résultats très semblables à ceux des études précédentes, offraient des conclusions tout aussi déplorables. Chez les hommes, 10 pour 100 environ vivaient sous du seuil de la pauvreté après avoir versé leurs prestations alimentaires; par ailleurs, dans les ménages d'une personne, le revenu moyen dépassait le seuil de la pauvreté avec une marge de 13 500 $. Chez les femmes, 58 pour 100 disposaient d'un revenu total (salaire, prestations alimentaires et autres revenus compris) qui les situait en dessous des divers seuils de pauvreté. Si les femmes dépendaient exclusivement des prestations alimentaires, 97 pour 100 de celles qui avaient la garde de leurs enfants se trouveraient bien en deçà du seuil de la pauvreté. Privées de ces prestations 73 pour 100

---

[86] Chambers, D. Making Fathers Pay, Chicago: University of Chicago Press, 1979.

[87] Canadian Institute of Law Research and Law Reform, Matrimonial Support Failures: Reasons, Profiles and Perceptions of Individuals Involved, Edmonton, 1981.

[88] Weitzman, L. The Divorce Revolution.

vivraient dans la pauvreté.[89] Ces statistiques n'ont donc fait que confirmer, pour un plus vaste échantillon canadien, qu'en général l'ordonnance alimentaire est insuffisante et qu'elle ne contribue que marginalement à atténuer l'appauvrissement des femmes et des enfants, occasionné par le divorce.[90]

À l'Étape I, les dossiers de la cour étaient beaucoup plus avares de renseignements sur les revenus qu'à l'Étape II. À l'Étape I, les données comparatives touchant les revenus des hommes et des femmes et le degré d'appauvrissement occasionné par le divorce, provenaient des interviews avec les clients. Le tableau 4.13, qui est construit, lui aussi, à partir des données tirées de ces entrevues, présente sous une forme comparative l'information obtenue aux étapes I et II, sur les divers degrés d'appauvrissement. Avant de recevoir des prestations alimentaires, environ 70 pour 100 des femmes comprises dans l'Étape I se trouvaient en deçà des divers seuils de la pauvreté établis en fonction de la taille de la famille; à l'Étape II ce chiffre a subi une baisse dramatique pour s'établir à 59 pour 100.[91] Si on inclut les prestations dans leurs revenus, 58 pour 100 des femmes ont des revenus familiaux qui les situent en dessous de ces seuils de pauvreté à l'Étape I, comparativement à 46 pour 100, à l'Étape II.

On voit pourtant, à l'examen du tableau 4.13, que l'amélioration constatée entre les étapes I et II, relativement à la proportion des femmes et des enfants vivant en dessous du seuil de la pauvreté, touche surtout les femmes qui ont la garde d'un seul enfant. À toutes fins pratiques, les femmes qui ont la garde de deux enfants ou plus, ont tout autant de chances de se retrouver en dessous du seuil de la pauvreté qui correspond à la taille de leur famille; pour

---

[89] Il convient de noter que, selon les résultats de ces études, 42 pour 100 des hommes ayant la garde exclusive de leurs enfants avaient aussi des revenus familiaux en deçà des divers seuils de la pauvreté.

[90] Une analyse plus poussée des données sur les revenus indiquait que le pourcentage des femmes qui vivent dans la pauvreté pourrait être tomber de 58 pour 100 à 26 pour 100, si tous les hommes leur payaient, en guise de soutien, le tiers de leur revenu brut, au lieu de la proportion le plus souvent accordée à l'époque, qui n'atteignait pas le cinquième de ce montant. Même en pareilles circonstances, les hommes qui n'avaient pas la garde de leurs enfants auraient eu un revenu brut moyen dépassant de 8 800 $ le seuil de la pauvreté.

[91] Selon les chiffres établis par le National Welfare Council, pour l'année 1988, le seuil de la pauvreté se situe à 10 984 $ par an, ou 915 $ par mois, dans le cas d'une personne qui vit seule dans une région où la population varie de 100 000 à 499 999 habitants. Ce chiffre passe à 14 483 $ par an ou 1 207 $ par mois pour une famille de deux personnes et à 19 343 $ par an, ou 1 612 $ par mois, pour une famille de trois personnes. Enfin, le seuil est de 22 354 par an ou 1 863 $ par mois pour une famille de quatre personnes, et de 25 952 $ par an, ou 2 163 $ par mois, pour une famille de cinq personnes.

Tableau 4.13
Pourcentages des femmes et des enfants vivant sous les seuils de pauvreté, selon qu'elles reçoivent ou pas de prestations alimentaires, selon la taille de la famille et dans l'ensemble, aux étapes I et II
(Données tirées des interviews auprès des clients)
(Pourcentages)

	ÉTAPE I		ÉTAPE II	
Taille de la famille	Avec prestations	Sans prestations	Avec prestations	Sans prestations
Taille 2	44 %	52 %	33 %	44 %
Taille 3	56 %	76 %	53 %	70 %
Taille 4	58 %	74 %	71 %	85 %
Taille 5	88 %	97 %	80 %	98 %
Total	58	73	46	59

Nota: Les seuils de pauvreté utilisés ici ont été calculés pour les années 1986 et 1988 par le Conseil national du Bien-être.

les familles de certaines tailles, le niveau de vie s'est en fait détérioré. Les ordonnances alimentaires rendues par les tribunaux n'arrivent pas à rattraper l'inflation; par conséquent, si moins de femmes vivent en deçà du seuil de la pauvreté, l'amélioration de leur situation économique semble davantage attribuable aux meilleurs salaires qu'elles reçoivent qu'à la bonification des prestations alimentaires.

Ainsi, comme on le voit au tableau 4.13, le montant moyen du soutien alimentaire, qui était passablement le même dans les deux périodes, représente, à l'Étape II, un plus faible pourcentage du revenu global des femmes que ce n'était le cas à l'Étape I. En outre, l'écart entre les revenus des femmes et des hommes (tout au moins dans le cas des personnes interviewées) est supérieur d'environ 4 pour 100, à l'écart correspondant relevé à l'Étape I et dans l'étude des dossiers de la cour. Cependant, comme on le voit dans le même tableau, on ne remarque que peu ou pas de changement entre les deux périodes pour ce qui est des indices autres que le pourcentage des personnes vivant dans la pauvreté.

À notre avis, il importe de rappeler que ces comparaisons sont établies en fonction des données obtenues au cours des interviews après des clients dans chacune des deux étapes de

Tableau 4.14
Comparaison des conséquences économiques du divorce, avant et après l'adoption de la *Loi sur le divorce* de 1985
(Données tirées des interviews auprès des clients)
(Pourcentages)

	1986	1988
1) Pourcentage des revenus des hommes correspondant aux revenus des femmes	64	68
2) Pourcentage des femmes et de leurs enfants vivant en-deça du seuil de la pauvreté	58	46
3) Pourcentage des femmes et des enfants qui vivraient sous le seuil de la pauvreté s'ils devaient se contenter des prestations alimentaires	97	97
4) Pourcentage des hommes vivant sous le seuil de de la pauvreté après avoir versé les prestations alimentaires	11	13
5) Pourcentage moyen du revenu brut versé en prestations alimentaires par les hommes	18	16
6) Pourcentage moyen du revenu brut des femmes provenant des prestations alimentaires	35	34
7) Revenu moyen brut par mois		
(a) hommes	2343	2803
(b) femmes	1506	1920

l'évaluation et qu'elles représentent, par conséquent, une tranche relativement aisée de la population. S'il nous est impossible de faire des comparaisons satisfaisantes avec les données de l'Étape I, la meilleure qualité des données tirées de l'analyse des dossiers de la cour, à l'Étape II, nous permet de brosser un tableau de la situation des femmes en instance de divorce dont les causes ont fait l'objet de l'analyse susmentionnée, effectuée dans les quatres villes choisies. En général, comme l'indique le tableau 4.15, le pourcentage des femmes et des enfants qui se trouvent appauvries à la suite d'un divorce est sensiblement plus élevée qu'on serait amené à supposer par les données provenant des interviews. Dans l'ensemble, les deux tiers, environ, des femmes recensées dans les quatre villes étudiées ont des revenus qui, compte tenu de la taille de la famille, les situent en dessous des seuils de 1988, et ce calcul tient compte des prestations alimentaires. Si ces prestations sont éliminées, près des trois-quarts des femmes vivent sous les seuils précités. En somme, même si l'on suppose que

les prestations alimentaires sont réellement versées, elles ne contribuent que marginalement à atténuer les difficultés économiques occasionnées par le divorce.

Tableau 4.15
Pourcentage des femmes et des enfants vivant sous le seuil de la pauvreté de 1988, selon qu'elles reçoivent ou pas de prestations alimentaires: selon la taille de la famille et au total
(Données tirées des dossiers de la cour)
(Pourcentages)

Taille de la famille	Avec prestations	Sans prestations	Différence
Taille 2	54,5	60,6	+6,1
Taille 3	71,1	77,8	+6,7
Taille 4	79,8	92,6	+12,8
Taille 5	82,6	87,5	+4,9
Total	66,9	74,0	+7,1

La baisse du niveau de vie provoquée par le divorce et la division des biens matrimoniaux peuvent entraîner des changements au chapitre de la situation résidentielle. À l'Étape II, nous avons donc demandé aux répondants de comparer leur situation résidentielle avant la séparation et au moment de l'interview. Chez les hommes, 72 pour 100 ont dit qu'ils étaient propriétaires de leur maison et 26 pour 100, qu'ils étaient locataires. Les autres (2 p. 100) ont répondu qu'ils louaient une chambre ou qu'ils s'arrangeaient autrement. Quant aux femmes, 63 pour 100 d'entre elles ont dit qu'elles étaient propriétaires de leur maison et 35 pour 100 qu'elles étaient locataires au moment de la séparation.[92] Les autres (3 p. 100), comme dans le cas des hommes, s'arrangeaient autrement. Lorsqu'on leur a demandé si leur situation résidentielle avait changé, 41 pour 100 des hommes et 54 pour 100 des femmes ont signalé qu'il n'y avait eu aucun changement. Dans les cas où un changement s'est produit, l'ancien propriétaire est devenu locataire : cela s'est produit pour 30 pour 100 des femmes et 29 pour 100 des hommes. D'autre part, 12 pour 100 des hommes et 7 pour 100 des femmes sont maintenant propriétaires des maisons qu'ils habitaient avant la séparation. On constate également que 13

[92] Dans la plupart des cas, «propriétaires de leur maison» signifie que les personnes interviewées n'étaient pas locataires des lieux.

pour 100 des hommes et 5 pour 100 des femmes sont maintenant propriétaires d'une autre maison (tableau 4.16).

Tableau 4.16
Situation résidentielle au moment de la séparation et après
(Données tirées des interviews auprès des clients)
(Pourcentages)

	Hommes	Femmes
Situation résidentielle au moment de la séparation		
Propriétaire	72 %	64 %
Locataire	26 %	35 %
Autre	2 %	2 %
Changement de situation résidentielle		
Aucun changement	41	54
Propriétaire devenu locataire	29	31
Locataire devenu propriétaire	12	7
Propriétaire d'une nouvelle maison	13	5
Autre	5	3
Situation résidentielle détériorée		
Oui	27	26
Non	63	60
Légèrement	10	15

Nous avons aussi demandé aux personnes interviewées si leur situation résidentielle s'était détériorée. À ce chapitre, il y avait très peu de différences entre les réponses des hommes et celles des femmes. Comme on peut le voir ci-dessus, au tableau 4.16, près des trois-quarts des hommes et des femmes ont répondu que leur situation résidentielle ne s'était pas du tout détériorée, ou alors, très peu. Compte tenu de tout ce que nous venons de voir au sujet du montant des prestations alimentaires et du rapport entre le revenu des hommes et celui des femmes, ce résultat a de quoi nous étonner : il indique peut-être que l'évaluation des conséquences économiques de la séparation et du divorce comporte des aspects objectifs aussi bien que des aspects subjectifs.

4.2.10 Considérations subjectives au sujet de l'appauvrissement

Il est déjà ressorti des recherches effectuées à l'Étape I que si les femmes subissent, objectivement, un appauvrissement ou une diminution de leur niveau de vie, elles ne

considèrent pas nécessairement que leur état s'est empiré à la suite du divorce; d'ailleurs, elles ont maintes fois signalé des éléments de leur nouveau mode d'existence qui remettaient en cause la validité, voire même la pertinence de méthodes utilisées pour mesurer l'appauvrissement qui suit la séparation. Certaines femmes qui nous ont affirmé se trouver dans un meilleure situation soulignaient que la baisse du revenu familial était plutôt trompeuse. Selon elles, ce revenu avait en effet baissé considérablement depuis la séparation, mais les dépenses effectuées sur une base prévisible et régulière pour satisfaire aux besoins de la famille, ne provenaient que dans une faible mesure de l'utilisation de ces fonds. D'autres répondantes jugeaient que leur situation s'était améliorée parce qu'elles n'évaluaient pas le niveau de vie dans des termes exclusivement économiques. Pour ces dernières, certains facteurs (par exemple : une meilleure qualité de vie, la possibilité de gérer leurs propres affaires, y compris le budget familial, une plus grande indépendance personnelle) l'emportaient sur la diminution objective de leur niveau de vie.[93]

Au cours des interviews de l'Étape II, nous avons posé la même série de questions et nous avons à nouveau demandé aux clients si leur niveau de vie avait changé et, le cas échéant, de quelle façon. Le tableau 4.17 illustre les réponses des hommes et des femmes à cette question. Selon 32 pour 100 des hommes et des femmes, leur niveau de vie avait diminué. Selon 35 pour 100 des hommes et 25 pour 100 des femmes leur niveau de vie était demeuré inchangé. Cependant, un phénomène constaté à l'Étape I s'est manifesté de nouveau : les femmes (39 p. 100) étaient plus portées que les hommes (28 pour 100) à dire que leur niveau de vie s'était amélioré.

Tableau 4.17
Changement du niveau de vie
(Données tirées des interviews auprès des clients)
(Pourcentages)

Changement	Hommes	Femmes
Détérioration	32%	32%
Aucun changement	35%	25%
Amélioration	28%	39%
Autre	4%	4%
Nombre total	(240)	(349)

Lorsque nous avons demandé aux répondants d'expliquer de quelle façon leur niveau de vie avait changé, leurs réponses ont varié considérablement. La plupart des femmes (27 pour 100)

[93] Si quelques hommes croyaient avoir amélioré leur sort parce qu'ils étaient libérés de l'emprise de femmes qui dépensaient leur argent d'une façon imprévisible, ils avaient le plus souvent tendance à évaluer le changement du niveau de vie dans des termes purement économiques.

ont répondu que le salaire de leur ex-époux ne rentrait plus dans les coffres de la famille. Certains hommes ont fait une observation semblable. Pour expliquer pourquoi leur niveau de vie avait changé, 15 pour 100 des répondants ont mentionné la perte du salaire de leur ex-épouse. Ici encore, on peut tracer une analogie avec l'Étape I : environ 25 pour 100 des femmes se servaient d'une définition plus large du terme «niveau de vie» tout en affirmant que les choses allaient maintenant mieux pour elles parce qu'elles assumaient davantage la direction de leurs finances et de leur vie. De plus, 16 pour 100 des femmes disaient tout simplement se sentir plus heureuses, bien que pour la moitié de ce groupe la situation était un peu plus difficile financièrement. Chez les hommes, 26 pour 100 disaient éprouver des problèmes financiers ou trouvaient que les prestations alimentaires constituaient un lourd fardeau. Treize pour-cent des hommes, et 6 pour 100 des femmes, ont déclaré disposer de plus d'argent.

Les données sur les revenus et les ordonnances que nous avons pu tirer des dossiers de la cour, à l'Étape II, sont plus dignes de foi que celles que nous avons recueillies à l'Étape I : à partir de ces nouveaux chiffres, nous pouvons conclure que 66 pour 100 des femmes ayant la garde de leurs enfants, dans les quatre villes étudiées, vivent sous les seuils de pauvreté établis pour les familles de diverses tailles. Nous ne savons pas si cela représente, dans ces quatre villes, une amélioration ou une détérioration; il est certain qu'il s'agit là d'un problème social, qui s'explique, en partie, par le retard que les prestations alimentaires accusent par rapport à l'inflation, et par le fait que ces prestations ne correspondent pas, proportionnellement, à la part de l'aliment des enfants à charge qui devrait provenir des hommes.[94]

4.3 Garde et accès

4.3.1 Tendances générales en matière de garde des enfants

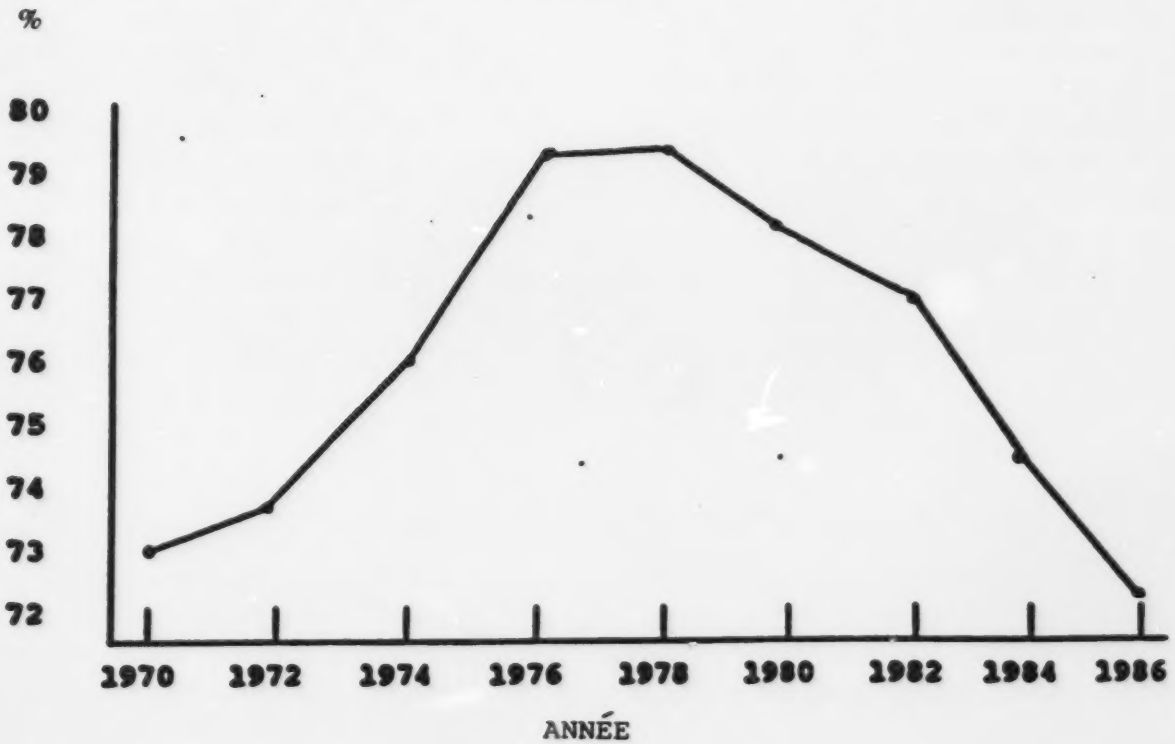
Dans le rapport de l'Étape I, les comparaisons entre les données compilées lors d'une étude de Statistiques Canada pour la période de 1969 à 1979 et les données de 1985, donnaient à

---

[94] Nous disons "en partie" parce que, de toute évidence, un grand nombre de personnes divorcées, les hommes comme les femmes, occupent des emplois marginaux dans le marché du travail. Si ces personnes trouvent un emploi, elles recevront le salaire minimum, qui suffit à peine, même dans le cas d'une personne seule, pour les hisser au-dessus du niveau estimatif du seuil de la pauvreté. Il faut conclure qu'avant le divorce un certain nombre des familles qui ont fait l'objet de la présente évaluation se trouvaient déjà en dessous du seuil de la pauvreté.

penser qu'on délaissait la garde légale exclusive aux mères, la fréquence de cette formule de garde étant passée de 85,6 à 76,6 pour 100, une fois exclues la garde conjointe et les autres formes de garde. Selon des analyses plus récentes, effectuées par Statistiques Canada à partir des données du Bureau central d'enregistrement des divorces, le pourcentage de ce type de garde aurait décrit, au cours de cette période, une courbe symétrique dans le cas des femmes et serait demeuré relativement constant dans le cas des hommes.

Schéma 4.1
Pourcentage des femmes obtenant
la garde exclusive, 1970-1986
(Données du Bureau central d'enregistrement des divorces)



Ainsi que le démontre le tableau 4.19, les femmes étaient légèrement plus susceptibles d'obtenir la garde exclusive, dans les villes étudiées sauf Ottawa, qu'à l'échelle nationale. Il avait peu de changement entre les étapes I et II à ce chapitre (76,6 et 74,8 p. 100, respectivement). Ce qui semble avoir changé, c'est qu'il n'y a plus, à l'heure actuelle, de variation aussi importante entre les circonscriptions judiciaires dans la probabilité d'une ordonnance de garde conjointe; ainsi, dans deux des quatre villes étudiées, la garde conjointe est plus courante qu'elle ne l'était immédiatement avant l'entrée en vigueur de la *Loi sur le divorce*. Le pourcentage total des ordonnances de gardes conjointes rendues dans les quatre villes est, par conséquent, légèrement plus élevé que la représentation à l'échelle nationale, illustrée au tableau 4.18 (12,6 au lieu de 11,6 p. 100).

Tableau 4.18
Ordonnances de garde des enfants selon le requérant et au total
(Données du Bureau central d'enregistrement des divorces, 1970-1986)
(Pourcentages)

Requérant et personne	1970	1979	1986
Mère			
A la mère	88,9	88,8	82,7
Au père	3,4	7,2	7,4
Autre[1]	7,7	4,0	1,0
Conjointe	-	-	8,9
Père			
Au père	40,4	37,2	32,5
A la mère	36,4	53,6	48,6
Autre[1]	23,1	9,2	1,3
Conjointe	-	-	17,6
Total			
A la mère	73,0	78,7	72,0
Au père	14,6	15,8	15,3
Autre[1]	12,4	5,5	1,3
Conjointe	-	-	11,6

1. Jusqu'à 1986, la catégorie "autre" comprenait un nombre inconnu de gardes légales conjointes.

En l'absence de statistiques sur l'octroi de la garde conjointe avant l'entrée en vigueur de la Loi, nous ignorons s'il y a eu des modifications à l'échelle nationale dans le nombre d'ordonnances rendues en faveur de la garde conjointe. Dans les quatre villes étudiées, la proportion est passée de 8,8 à 12,6 pour 100. Cependant, il y a lieu de croire que ces chiffres

constituent une évaluation conservatrice de la variation. L'Étape I de l'évaluation surestimait le nombre de causes comportant un recours à la médiation en matière de divorce et, comme nous le verrons plus bas, la garde légale conjointe était un dénouement plus vraisemblable dans les causes où on a eu recours à la médiation que dans les cas où on a procédé sans aucune médiation. Le pourcentage de garde conjointe, dans un échantillon aléatoire simple de jugements de divorce, pourrait être plus faible que les 9 pour 100 de notre échantillon. Le pourcentage national, légèrement inférieur à 12 pour 100 pourrait, par conséquent, indiquer une augmentation assez importante des causes de garde légale conjointe.

Ainsi que les données de l'Étape I l'établissaient clairement, le fait que la *Loi sur le divorce* de 1968 ne prévoyait pas la garde conjointe n'a pas empêché certains couples en instance de divorce de demander cette option. Les tribunaux de certaines circonscriptions judiciaires ont accédé à ces demandes. Dès le milieu des années 80, la tendance probable à la hausse des causes de garde légale conjointe avait commencé à amoindrir la probabilité que les hommes obtiennent la garde exclusive lorsqu'ils agissaient à titre de requérant. Dans l'étude sur le divorce de 1983, par Statistique Canada, les auteurs s'étaient beaucoup intéressés à la conclusion voulant que lorsque les hommes sont les requérants (à peu près le tiers des requêtes de 1969 à 1979), ils obtiennent la garde exclusive dans près de 43 pour 100 de ces causes, par rapport à la moyenne générale de 14 ou 15 pour 100. On en a déduit que les hommes désirant la garde de leurs enfants seraient bien avisés d'adopter le rôle de requérant.[95] Cependant, cette constatation s'appliquait aussi aux femmes et, la catégorie «autre» mise à part, elles avaient tout autant de chances d'obtenir la garde exclusive en tant que requérantes (un peu moins de 96 p. 100 de ces causes). Étant donné que la grande majorité de ces causes n'auraient pas constitué des causes contestées de garde conjointe, l'insistance sur le rapport entre le sexe du requérant et l'attribution de la garde, n'était probablement pas justifiée. Dans la plupart des causes, les personnes entamant une procédure de divorce avaient probablement déjà la garde de facto des enfants, cette question aurait déjà été réglée, au moment de la requête en divorce.

Cependant, les données des étapes I et II, ainsi que les données nationales du Bureau central d'enregistrement des divorces indiquaient que de moins en moins d'hommes obtenaient la garde légale exclusive lorsqu'ils agissaient en tant que requérants. Le tableau 4.18 (ci-dessus) indique clairement que la tendance générale se maintient, c'est-à-dire que les hommes agissant

---

[95] McKie, D.C., B. Prentice et P. Reed, Divorce : Law and the Family in Canada, Ottawa : Ministère des Approvisionnements et Services, 1983, p. 211.

Tableau 4.19
Comparaison des ordonnances de garde aux étapes I et II
selon la ville étudiée et au total
(Données tirées de l'analyse des dossiers de la cour)
(Pourcentages)

Ville étudiée	Ordonnance de garde			
	Mère	Père	Conjointe	Partagée/Autre
Montréal	(%)	(%)	(%)	(%)
Étape I	72,3	12,1	10,9	4,7
Étape II	76,6	7,4	10,7	5,3
Saskatoon				
Étape I	77,9	10,2	6,6	5,4
Étape II	74,6	5,4	15,1	4,9
St. John's				
Étape I	85,9	6,5	3,3	4,3
Étape II	77,4	8,9	10,3	3,4
Ottawa				
Étape I	70,9	7,8	14,9	6,4
Étape II	70,1	8,8	14,9	6,2
Toutes les villes étudiées				
Étape I	76,6	9,5	8,8	5,0
Étape II	74,8	7,5	12,6	5,1

à titre de requérants ont beaucoup plus de chances d'obtenir la garde exclusive que leur ex-épouse agissant en tant que requérante. Cependant, de 1970 à 1986, ces pourcentages sont passés de 40 à 33 pour 100. Selon ce même tableau, on observait, 1979 à 1986, une diminution similaire dans le cas des femmes : les requérantes avaient près de 6 pour 100 moins de chances d'obtenir la garde exclusive en 1986 qu'en 1979.

À l'Étape I, en excluant des causes où la garde n'était pas accordée exclusivement à l'un des deux parents, les requérants de sexe masculin obtenaient la garde exclusive dans un peu moins de 22 pour 100 des causes et les femmes, dans 94 pour 100 des causes. Cela représente une diminution importante pour les hommes, par rapport aux données de l'étude faite en 1983 par Statistique Canada, sur les années 70. La situation, dans les quatre villes, était compliquée

par l'introduction, en 1986, des requêtes conjointes.[96] Cependant, mis à part ces causes et ceux où la garde n'a pas été accordée à un des parents, les femmes agissant comme requérantes obtenaient la garde dans 95,6 pour 100 des causes et les hommes requérants, dans 17,5 pour 100 des causes, soit un nouveau recul, pour les hommes, depuis 1985.

La raison pour laquelle les hommes qui demandent le divorce ont moins de chances qu'auparavant d'obtenir la garde exclusive demeure la même que dans le rapport de l'Étape I: les tribunaux semblent de plus en plus réceptifs aux demandes de garde légale conjointe et la probabilité d'une garde partagée est un peu plus élevée qu'elle ne l'était au cours des années 70, période examinée dans l'étude de 1983 de Statistique Canada. Ces changements affectaient également les chances d'obtenir la garde exclusive, mais moins dans le causes des femmes que dans le cas des hommes. La garde légale conjointe (18 par rapport à 9 p. 100) était, par conséquent, deux fois plus probable lorsque des hommes, plutôt que des femmes, étaient les requérants.

4.3.2 Octroi de la garde : requêtes, litiges et perceptions

Comme nous l'avons vu au chapitre 1, au moment des discussions sur la proposition de loi, certains groupes de femmes craignaient qu'une nouvelle conception du rôle parental ne contraigne les femmes à accepter la garde conjointe ou ne leur fasse perdre la garde exclusive au profit de leur ex-mari. De leur côté, les groupes de défense des droits des pères craignaient qu'en dépit de ces changements, les hommes se voient presque toujours refuser la garde de leurs enfants. La présente partie examine donc brièvement les demandes de garde et leur aboutissement, les conclusions dans les quelques cas où il y avait différend, et enfin l'évaluation subjective, par les femmes et les hommes, de l'octroi de la garde.

Le tableau 4.20 compare l'octroi de la garde par rapport à la demande initiale, pour les requérantes et les requérants. Les femmes ont demandé la garde dans 62 pour 100 des cas, y compris les demandes de garde conjointe, et les hommes dans 31,4 pour 100 des cas, tel qu'indiqué au chapitre 3. La situation des requérantes se compare à celle de l'ensemble des requérants. Un peu plus de 93 pour 100 des personnes qui ont demandé la garde exclusive ont fini par l'obtenir. Dans les causes beaucoup moins nombreux où les requérantes en ont

---

[96] Les données tirées de l'analyse des dossiers de la cour indiquent que près de 23 pour 100 des couples qui ont présenté une requête conjointe ont obtenu la garde légale conjointe.

fait la demande, la garde conjointe ou partagée a été accordée quatre fois sur cinq.

Par contre, les hommes qui ont demandé la garde exclusive ne l'ont obtenu que deux fois sur cinq. Les femmes étaient, bien sûr, un peu plus susceptibles dans ce cas (à 46 p. 100), d'obtenir la garde exclusive. Comme cela s'était produit dans le cas des femmes, la plupart des demandes de garde conjointe ont été accordées.

Tableau 4.20
Octroi de la garde selon le sexe du requérant et la demande initiale
(Données tirées de l'analyse des dossiers de la cour)
(Pourcentages)

	Garde demandée		
Résultat quant à la garde	Exclusive	Conjointe	Partagée
Femmes :			
A la mère	93,2	20,0	16,7
Au père	1,3	--	--
Conjointe	3,3	80,0	--
Partagée	1,8	--	83,3
Nombre total	(398)	(30)	(12)
Hommes :			
A la mère	46,4	5,0	20,0
Au père	43,5	5,0	--
Conjointe	8,7	90,0	10,0
Partagée	1,4	--	70,0
Nombre total	(69)	(40)	(10)

En général, même ceux qui critiquent la garde légale conjointe ne voient rien de mal à l'idée du partage des tâches parentales et cette formule ne présente aucune forme d'exploitation économique ou d'inégalité. On appréhende, bien sûr, qu'en cas de différend au sujet de la garde, la garde partagée ne soit accordée uniquement dans le but de régler une impasse. Le tableau 4.21 indique quels ont été les résultats quant à la garde, selon que la garde a fait l'objet d'un litige (sous la forme d'une demande reconventionnelle) ou d'un procès.

Étant donné le faible nombre de demandes reconventionnelles et le nombre encore plus faible de procès dans les causes de garde des enfants, les différences dans les pourcentages devaient être étudiées avec beaucoup de prudence. Cependant, il semble que dans les cas de demande reconventionnelle, les hommes était deux fois plus susceptibles d'obtenir la garde exclusive que dans les cas où il n'y avait pas de demande reconventionnelle. La garde conjointe semblait avoir une probabilité égale dans les deux cas. La garde partagée était également plus fréquente dans les cas de demande reconventionnelle.

Dans les quatre villes étudiées, seulement 35 causes ont donné lieu à un procès. Il semble, selon ces causes, que les hommes n'étaient pas plus susceptibles d'obtenir la garde exclusive en présentant la question devant un tribunal qu'en la réglant autrement. La garde conjointe

n'a été accordée que dans deux causes à la suite d'un procès.[97] Cette dernière conclusion correspond à l'expérience et aux perceptions des avocats qui ont participé à la Consultation avec des avocats en droit de la famille. Près de 78 pour 100 de ces avocats n'ont jamais rencontré de causes où une ordonnance de garde légale conjointe a été rendue en dépit de l'objection d'une des deux parties. La plupart des avocat qui ont eu connaissance de tels causes ne pouvaient se souvenir que d'un seul cas de ce genre.

Tableau 4.21
Octroi de la garde, selon qu'il y a eu demande reconventionnelle ou procès
(Données tirées de l'analyse des dossiers de la cour)
(Pourcentages)

Octroi de la garde	Demande reconventionnelle	Procès	Toutes causes
A la mère	64,2	77,1	74,6
Au père	13,4	8,6	7,6
Conjointe	13,4	5,7	12,8
Partagée	9,6	5,7	3,8
Autre	--	2,9	1,4
Nombre total	(67)	(35)	(1 170)

Tableau 4.22
Octroi la garde en cas de litige
(Données tirées des interviews auprès des clients)
(Pourcentages en colonnes)

Octroi de la garde	Litige	Sans Litige	Total
A la mère	56	71	64
Au père	7	5	6
Conjointe	31	18	24
Partagée	3	.4	1
Autre[1]	2	7	4
Nombre total	(262)	(296)	(558)

Nota: Comprend les 15 cas où tous les enfants ou certains étaient considérés comme des adultes par les participants.

Le tableau 4.21, fondé sur les données provenant de l'analyse des dossiers de la cour, démontre que seuls les litiges qui ont mené au dépôt d'une réplique ou d'une demande reconventionnelle peuvent, en fait, être étudiés, comme une cause de garde contestée. Il est clair que plusieurs personnes en instance de divorce auraient pu contester le désir de leur ex-partenaire d'obtenir une garde exclusive ou conjointe, mais n'ont pas pensé qu'un litige était dans leur intérêt. Le tableau 4.22 indique à qui la garde a été accordée selon qu'il y avait ou non, de l'avis des clients, litige au sujet de la garde. Dans le cas des clients interviewés, les tendances décrites restaient, dans l'ensemble, similaires, quoique légèrement atténuées. Par conséquent, lorsque la garde est en litige, les femmes ont moins de chances d'obtenir la garde exclusive et la garde conjointe est beaucoup plus probable (31 par rapport à 18 p. 100).

[97] Les deux cas étaient le résultat d'évaluations en matière de garde recommandant la garde conjointe.

On peut également examiner la relation entre l'octroi de la garde et les litiges relatifs à la garde, en étudiant dans les renseignements fournis par les clients, à quel moment et de quelle manière on a résolu diverses questions (pour plus de détails, voir le chapitre 3). D'après le tableau 4.23, la probabilité que les hommes obtiennent la garde exclusive n'était pas fonction de la méthode et du moment du règlement de cette question, cependant, la garde conjointe était beaucoup plus probable lorsqu'il existait un litige assez important pour exiger une négociation par l'intermédiaire d'une tierce partie ou l'intervention d'un tribunal.[98]

Tableau 4.23
Octroi de la garde selon la méthode de règlement
(Données tirées des interviews auprès des clients)
(Pourcentages en colonnes)

Octroi de la garde	Sans litige	Négociation	Tribunal	Total
A la mère	80	60	67	68
Au père	5	6	8	6
Conjointe	13	33	23	25
Partagée	2	1	3	1
Nombre total	(222)	(322)	(54)	(598)

4.3.2.1 Satisfaction quant à l'attribution de la garde

À première vue, les conclusions ci-dessus tendent, comme à l'Étape I, à justifier les inquiétudes des personnes qui craignent que la garde légale conjointe ne soit utilisée par les parties en instance de divorce et ceux qui les aident à trouver un terrain d'entente, comme un moyen de régler les litiges en matière de garde. Elles ne suggèrent pas, dans leur ensemble, que les hommes ont beaucoup plus de succès dans l'obtention de la garde exclusive en situation de litige, de contestation ou encore un changement à cet égard, depuis l'entrée en vigueur de la nouvelle loi. Cependant, avant d'en arriver à ce genre de conclusion, il importe de savoir ce que les parties en instance de divorce pensent de l'attribution de la garde, en particulier lorsqu'il s'agit d'une ordonnance de garde légale conjointe.

---

[98] Par négociation on entend ici que l'attribution de la garde a été assez litigieuse pour exiger une certaine intervention de tierces parties, des avocats la plupart du temps, mais aussi des médiateurs en matière de divorce. Les cas où il y a eu évaluation en matière de garde, audience préliminaire au procès ou procès figurent sous le mot «Tribunal». Ainsi qu'on l'avait constaté à l'Étape I, les couples ayant obtenu la garde par la médiation étaient deux fois plus susceptibles d'avoir choisi la garde légale conjointe. Les données de l'Étape II sur la médiation dans les cas de divorce seront incluses dans un rapport complémentaire.

Parce que les inquiétudes relatives à la garde légale conjointe ne sont pas nouvelles, on a porté une attention considérable, à l'Étape I, aux perceptions des clients au sujet de la manière dont la garde, et surtout la garde conjointe, avait été obtenues. On a demandé aux hommes et aux femmes d'évaluer la manière dont les choses s'étaient passées et de dire ce qu'ils feraient si c'était à recommencer. Un peu plus de 600 personnes divorcées ou séparées avaient été interviewées. De toute évidence, plusieurs et peut-être la majorité d'entre eux appréhendaient vivement les répercussions de la séparation et du divorce sur leurs enfants. Certains, par exemple, ont eu recours aux services de médiation du tribunal, non pas parce qu'ils ne parvenaient pas à un accord, mais pour s'assurer d'agir dans le meilleur intérêt des enfants. La minorité de ceux qui ont choisi la garde conjointe, l'ont fait parce qu'ils pensaient qu'elle serait plus équitable pour les enfants, et parce qu'ils respectaient les capacités et l'engagement de leur ex-conjoint en tant que parent.[99]

La mère obtenait souvent la garde exclusive, selon l'idée généralement admise que «les enfants ont besoin de leur mère». Par contre, lorsque les pères obtenaient la garde exclusive, c'était presque toujours parce que la mère ne voulait pas, ou ne pouvait pas, se charger de la garde des enfants, plutôt qu'à la suite d'un cas de garde contestée.

Les conclusions de l'Étape I confirment, dans l'ensemble, les résultats d'autres études canadiennes récentes sur la garde légale conjointe et le partage des tâches parentales.[100] Dans tous ces cas, la plupart des personnes concernées par les ententes de garde conjointe en étaient satisfaites et choisiraient à nouveau cette formule. Il est vrai que les hommes étaient un peu plus portés à se déclarer satisfaits d'une entente de garde conjointe que les femmes. Par conséquent, 89 pour 100 des hommes, mais seulement 75 pour 100 des femmes choisiraient la garde conjointe à nouveau. Près de 94 pour 100 des femmes ayant la garde exclusive, par rapport à 79 pour 100 des femmes dans le groupe ayant obtenu une garde conjointe ont indiqué qu'elles étaient satisfaites. Ces derniers pourcentages sont inversés dans le cas des hommes : à peu près 75 pour 100 des hommes (dont l'ex-épouse a obtenu la garde) se disent satisfaits par rapport à 86 pour 100 de ceux qui ont obtenu la garde conjointe.

---

[99] Cette inquiétude se reflète dans plusieurs études. Voir, par exemple, Morris, Celise, «The Politics and Experience of Co-Parenting: An Exploratory Study of Shared Custody in Canada», The Criaw Papers No. 20.

[100] En plus de Morris (cité auparavant), voir Irving, H. et autres, «Shared Parenting: An Empirical Analysis Using a Large Data Base», 23, Family Process, 1984, pp. 561-569.

Une analyse attentive des interviews dans lesquelles les femmes ont exprimé de l'insatisfaction, donne à penser que la difficulté principale, pour elles, venait de ce que leur ex-mari ne partageait pas également les tâches parentales auprès des enfants. Tout simplement, l'écart qui s'était creusé au cours du mariage, entre les hommes et les femmes dans la perception du rôle parental, ainsi que dans la conception et la définition de l'égalité, persistait après le divorce. Ces perceptions ne sauraient vraiment démontrer que la garde conjointe n'est qu'une forme de domination masculine et de contrôle déguisé, ou que les enfants, dans de telles ententes, se trouvent obligés de rester quelque temps avec des pères abusifs.

Il convient, en même temps, de placer ces conclusions dans un contexte qui autorise la comparaison. La plupart des hommes et des femmes ayant des ententes de garde exclusive se sont également déclarés satisfaits de l'entente courante. En comparant les deux groupes, on constate, dans l'ensemble, que les couples qui ont la garde conjointe assument plus activement leurs rôles parentaux que les couples où un des parents a la garde exclusive, mais les différences ne sont pas très marquées. En outre, malgré tous nos efforts, nous n'avons pas vraiment réussi à élaborer des indices clairs du genre de conflit, d'hostilité et de désintérêt qui précède et qui suit l'échec du mariage. Il est possible qu'on ait mal interprété les relations observées entre le genre de garde obtenue ainsi que les variables associées aux relations après le divorce et aux responsabilités parentales : les personnes qui ont choisi la garde conjointe ont commencé par se séparer et par divorcer sans animosité et leurs relations se poursuivent dans cette veine. L'exception à cette règle est constituée par le faible pourcentage de couples qui se sont présentés devant un tribunal et qui ont accepté la garde conjointe pour régler un différend au sujet de la garde. Nous n'avons jamais prétendu, comme certains, que la garde conjointe réduisait les conflits après le divorce.[101]

Cette analyse comparative des données de l'Étape I sur les diverses ordonnances de garde nous apporte plusieurs conclusions. En premier lieu, les craintes des féministes au sujet des conséquences inattendues de la garde conjointe, ne sont pas justifiées par ces données canadiennes. Comme le démontre l'étude récente de Morris, commanditée par l'Institut canadien de recherches pour l'avancement de la femme, il n'existe aucune preuve que les

[101] Le conflit n'est possible que lorsque les deux parties continuent à interagir. Lorsqu'un des deux à quitté les lieux, il n'y a plus aucun conflit ni aucune intervention au sujet des responsabilités parentales. L'ironie vient de ce que les couples les plus susceptibles de connaître un conflit permanent sont ceux qui sont déjà engagés à partager les responsabilités parentales.

femmes se sentent contraintes à accepter ce genre d'entente ou que leurs droits ont été amoindris. Certains auteurs, comme Susan Crean (1988), sont portés à ignorer les données existantes et à prétendre que les chercheurs prennent pour des réalités les «fausses impressions» des personnes interviewées.[102] Morris soulève cette question, dans la conclusion de son étude, et demande si ce genre de «fausse impression» alimente les réponses et les évaluations et si les femmes ont été simplement «endoctrinées» ou intimidées par leur ex-conjoint, pour accepter une entente sur le partage des responsabilités parentales. Sans écarter immédiatement cette possibilité, elle n'en indique pas moins qu'il serait irrespectueux vis-à-vis des femmes de ne pas tenir compte de ce qu'elles avaient à dire au sujet de leurs choix et préférences (p. 33), opinion que nous partageons pleinement.

Pour leur part, les groupes de défense des droits des pères ont soutenu à quelques reprises qu'il ne fallait pas interpréter la réticence des hommes à se battre pour la garde des enfants comme un signe de désintérêt à l'égard des responsabilité parentales, mais plutôt la reconnaissance implicite et parfois explicite, qu'une telle démarche serait coûteuse et, en fin de compte, inutile. Le préjugé en faveur des femmes serait à ce point répandu dans les tribunaux et dans la société que la plupart des hommes ne songeraient même pas à demander la garde exclusive pour eux-mêmes, comme solution de rechange. S'il s'agit ici d'une autre forme de «fausse impression», il n'existe aucun moyen direct de le savoir et nous avons dû nous fier à ce que les hommes nous ont dit : il y a eu peu de différends au sujet de la garde et les hommes interviewés étaient en général d'accord pour dire que les enfants devaient surtout recevoir les soins de leur mère.

Nous avons cependant tenté de nous assurer, lors de la préparation de l'horaire des interviews de l'Étape II, que la question du sexe des participants ne soit pas négligée au moment de demander aux hommes et aux femmes leurs impressions et leur évaluation au sujet de leur entente de garde et d'accès. Le libellé des lois canadiennes en matière de droit de la famille est désormais pratiquement dépourvu de discrimination sexuelle. Cependant, nous avons pensé qu'à cette étape du développement des relations entre les sexes et de la signification des responsabilités parentales, l'expérience du divorce et ses conséquences n'étaient pas sans discrimination sexuelle.

---

[102] Crean, Susan, In the Name of the Fathers: The Story Behind Child Custody, Toronto: Amanita Entreprises, 1988.

Sans, par exemple, douter de la sincérité de hommes qui désiraient un engagement actif et continu avec leurs enfants après le divorce, il apparait évident que dans notre société, l'échec à obtenir la garde exclusive ne représente pas pour eux le même poids social que pour les femmes. Aussi pénible que cela puisse être pour les hommes de ne pas obtenir la garde, nous croyons que les femmes sont plus sujettes à être considérées et à se considérer ensuite elles-mêmes comme inadéquates, lorsqu'elles ne demandent pas la garde exclusive ou partagée ou quand, l'ayant demandée, elles se la voient refusée. Par conséquent, certaines questions que nous n'hésitions pas à poser aux hommes qui n'avaient pas la garde se sont avérées plus délicates à formuler et à poser aux femmes qui se trouvaient dans la même situation.

De même, il nous a semblé qu'après avoir interviewé des femmes ayant la garde exclusive ou assumant le rôle de premier pourvoyeur de soins, au sujet de l'engagement de leur ex-mari, la démarche inverse représentait une situation très différente. C'est surtout pour cette raison que nous avons choisi de comparer les perceptions et les témoignages suivants des hommes et des femmes au sujet de la garde et de l'accès, en fonction, dans une large mesure, des trois principaux types de garde : garde exclusive aux femmes, garde exclusive aux hommes et garde conjointe.[103]

Un certain nombre de questions avaient pour but premier de noter les perceptions des gens au sujet des accords ou des ordonnances de garde et d'accès. Dans l'ensemble, les répondants ont trouvé que certaines des inquiétudes exprimées au sujet de la garde conjointe avaient quelque mérite. Ainsi, un peu moins de 83 pour 100 des hommes, mais seulement 54 pour 100 des femmes ayant obtenu la garde conjointe, ont déclaré qu'il s'agissait de leur premier choix; cette question demeurait toujours sans réponse pour 4 pour 100 des femmes, mais aucun des hommes. Après coup, 89 pour 100 des hommes et 65 pour 100 de femmes ont déclaré qu'ils choisiraient la garde conjointe à nouveau, s'ils se trouvaient dans la même situation. Cela représente une diminution par rapport aux 75 pour 100 de femmes qui, à l'Étape I, auraient choisi la garde conjointe à nouveau. Cependant, que la garde conjointe ait été le premier choix ou non, les hommes et les femmes ont indiqué que cette option allait dans le sens des meilleurs intérêts des enfants, que les enfants avaient besoin de leurs deux parents et que l'ex-conjoint était un bon parent responsable dont l'engagement continu était nécessaire et désiré.

---

[103] Logiquement, on aurait dû poser un ensemble de questions semblables aux personnes vivant avec des ententes de garde partagée. Cependant, ainsi que nous nous y attendions, il y avait trop peu de ces cas pour qu'ils aient la moindre valeur du point de vue statistique.

Dans l'échantillon le plus important, constitué par les cas de garde exclusive, 82 pour 100 des hommes et 89 pour 100 des femmes étaient satisfaits, au début, du résultat quant à la garde. Après avoir vécu dans cette situation pendant un certain temps, 86 pour 100 des femmes, mais seulement 67 pour 100 des hommes s'en disaient satisfaits au moment de l'étude. Pratiquement tous les insatisfaits n'avaient pas la garde exclusive des enfants. Lorsqu'on leur a demandé ce qu'ils comptaient faire à ce sujet, 30 pour 100 des hommes ont dit s'être «résignés» à accepter la décision et 37 pour 100 ne comptaient «rien» faire. À peu près 28 pour 100 des hommes avaient l'intention de «contester plus tard» ou de demander la garde exclusive. De même, 48 pour 100 des femmes insatisfaites s'étaient résignées à accepter cette décision et ne prévoient rien faire pour la faire changer. Près de 27 pour 100 ont exprimé le désir de revenir devant un tribunal pour tenter d'obtenir la garde exclusive. Les autres (25 p.100) ont offert diverses réponses, par exemple, qu'ils voulaient reparler de la garde avec leur ex-conjoint ou en discuter avec leur avocat.

Nous avons également demandé à tous les répondants, s'il y avait eu des pressions pour leur faire accepter un type de garde en particulier. Dans l'ensemble, 21 pour 100 ont répondu par l'affirmative, les hommes étant légèrement plus susceptibles (24 p. 100) de se souvenir de telles pressions que les femmes (20 p. 100). La plupart (57 p. 100 des femmes et 61 p. 100 des hommes) ont affirmé que les pressions venaient de leur ex-conjoint. Parmi les autres sources de pressions, notons les médiateurs (7 p. 100), les avocats (11 p. 100) et pour les personnes avec une garde conjointe, «les tendances de la société» (7 p. 100). Bien que ces chiffres soient faibles, il est fort probable que les parents, hommes ou femmes, qui n'avaient pas la garde exclusive ou qui partageaient la garde conjointe, étaient tout aussi exposés à ressentir des pressions et à les attribuer à leur ex-conjoint. Il est probable que la satisfaction au sujet de l'accord de garde était liée, en partie, à son application et à la générosité des modalités d'accès. Nous étudierons cet aspect dans les paragraphes et les tableaux suivants.

4.4 Accès

4.4.1 Types d'accès

Les querelles amères à propos de la garde des enfants sont ce que la plupart des gens ont à l'esprit lorsqu'ils songent aux conséquences et aux traumatismes du divorce. Pourtant, la source constante des différends demeure, pour beaucoup, la délicate question de l'accès.

L'ordonnance de garde, combien amère parfois, pour l'une ou les deux parties, n'en demeure pas moins fixée à jamais, une fois rendue. L'accès, par contre, de par sa nature, reste dynamique et changeant. Quand les parents qui n'ont pas la garde se remarient et ont parfois d'autres enfants, leur engagement initial à l'égard des enfants du mariage se trouve modifié; un nouveau travail ou une promotion peut signifier un déménagement; et, bien entendu, la réalité implacable veut que les enfants vieillissent et qu'ils commencent à manifester des intérêts, des préférences et des priorités qui leur sont propres. Ce qui pouvait être une entente raisonnable à un moment donné, peut devenir, quelques années plus tard, inadéquate ou peu pratique.

Pour ce qui est de l'accès, la plupart des personnes interviewées aux étapes I et II de l'évaluation s'en tenaient, depuis un an ou deux, aux dispositions prévues dans leur entente. Plusieurs des modifications à plus long terme, dans la vie des couples divorcés et de leurs enfants, étaient encore à venir. Les tableaux suivants nous indiquent donc surtout les genres d'ententes convenues ou ordonnées au moment du divorce, mais peu de choses quant à leur succès à long terme.

Cependant, les tribunaux considèrent, depuis longtemps que l'accès par le parent n'ayant pas la garde est bénéfique pour les enfants, à tel point qu'ils l'ont parfois imposé au parent ayant la garde, malgré ses réticences.[104] Par conséquent, lorsque la garde exclusive est accordée à un parent, les tribunaux canadiens ont presque toujours accordé à l'autre parent une forme quelconque d'accès ou des droits de visite au parent n'ayant pas l'accès, même lorsqu'il y avait des antécédents de violence ou d'aliénation mentale.[105] Ainsi, bien que les tribunaux avaient l'autorité de refuser l'accès ou des droits de visite au parent n'ayant pas la garde, ils ne l'ont fait que dans de rares occasions.

Pour s'en convaincre, il suffit de consulter les données de l'Étape I qui démontrent que les droits d'accès n'ont été refusés au parent n'ayant pas la garde que dans 1,1 pour 100 des causes. L'accès surveillé a été ordonné dans à peu près 1 pour 100 de tous les causes de garde. Des horaires et des conditions d'accès extrêmement structurés et spécifiques étaient imposés dans à peu près 23 pour 100 des causes, souvent aux termes d'ententes conclues grâce

---

[104] Bissett-Johnson, Alastair and David Day, The New Divorce Law: A Commentary on the Divorce Act, 1985, Toronto: Carswell, 1986, p.54.

[105] Bala, Nicholas and Kenneth Clarke, The Child and the Law, Toronto: McGraw-Hill Ryerson, 1981, pp. 66-67.

à la médiation en matière de divorce. Cependant, il était plus courant de ne rien dire au sujet de l'accès ou de laisser les parents décider seuls des modalités, en utilisant les termes «raisonnable» ou «libéral» pour décrire l'accès.

En considérant les informations dont nous disposons ici, les données tirées de l'analyse des dossiers de la cour nous indiquent que l'accès a été refusé dans 2,4 pour 100 des causes, un pourcentage un peu plus élevé qu'à l'Étape I, et que l'accès surveillé a été ordonné dans moins de 1 pour 100 des causes. Cependant, dans un peu plus de la moitié de tous les causes, on parlait d'accès «raisonnable». Il existe des variations intéressantes entre les quatre circonscriptions judiciaires. À Montréal et à Ottawa, nous avons remarqué, en particulier, qu'un nombre inusité d'ordonnances comportaient des conditions spécifiques ou des horaires.

Tableau 4.24
Type d'accès selon la ville étudiée
(Données tirées des interviews auprès des clients)
(Pourcentages)

Type d'accès	Ville étudiée				
	Montréal	Saskatoon	St. John's	Ottawa	Total
Raisonnable	14	86	84	46	53
Maximum	1	5	2	12	5
Spécifique	45	7	7	26	24
Accordé	36	1	-	3	13
Surveillé	-	2	3	-	1
Autre	4	-	4	12	5
Total	(248)	(178)	(152)	(181)	(759)

Il semble également que les juges de Montréal étaient plus enclins qu'ailleurs à accorder simplement l'accès et à laisser les couples décider des modalités. À peu près deux tiers des clients interviewés ont qualifié leur entente d'accès de «libérale», de «raisonnable» ou de «non spécifique», alors que 29 pour 100 ont dit qu'ils avaient des ententes et des conditions d'accès spécifiques. Nous avons demandé aux personnes de cette dernière catégorie de décrire leur entente, mais avons regretté de l'avoir fait lorsque nous avons tenté de coder leurs réponses. En effet, les permutations et les combinaisons possibles de temps et de préavis étaient tout

aussi complexes que diverses. Un préavis de 24 à 48 heures, en général, était précisé, dans à peu près 20 pour 100 des cas. L'entente la plus courante (28 p. 100) prévoyait l'alternance des fins de semaine et des congés, mais de nombreux autres types d'ententes étaient aussi décrits.

À l'Étape I, nous avons noté que si les tribunaux étaient peu enclins à indiquer la manière de fixer l'accès, plusieurs des clients interviewés ne savaient pas vraiment ce qu'on entendait par «libéral» et «raisonnable». En outre, les parents ayant la garde (les femmes, en général) et ceux ne l'ayant pas (en général, les hommes) semblaient avoir des définitions contradictoires de ces termes, sources possibles de conflits. Dans le présent échantillon, les clients ont donné diverses interprétations des termes «libéral» et «raisonnable», mais les définitions des hommes et des femmes, à l'égard de ces situations, étaient cette fois très semblables. Par conséquent, à peu près 35 pour 100 parlaient d'«accès ouvert», 30 pour 100 d'«entente mutuelle» ou de «partage mutuel». Le reste des répondants ont fourni des réponses qui n'ont pu être condensées qu'en 15 catégories allant de la spécification de la durée jusqu'au préavis requis. Le fait que 89 pour 100 des hommes et 79 pour 100 des femmes pensaient que leur ex-conjoint interprétait l'entente d'accès de la même façon qu'eux-mêmes, atteste d'une définition commune de l'accès. Dans près d'un cas sur cinq, les hommes et les femmes ont indiqué un changement dans les ententes relatives à l'accès, par rapport à ce qui avait été convenu ou compris au moment du divorce.

4.4.2 Droit à l'information et à un préavis

Une des dispositions de la Loi sur le divorce prévoit que les parents ayant la garde peuvent être tenus de donner un préavis de 30 jours avant de changer d'adresse. Nous avons demandé aux parents ayant la garde exclusive ou conjointe, ce qu'ils pensaient de cette disposition et si elle risquait de poser un problème. Les réponses étaient sans doute plus intéressantes par ce qu'elles ne nous disaient pas que par ce qu'elles nous indiquaient. En effet, la plupart des personnes interviewées semblaient entendre parler de cette disposition pour la première fois. Près de 60 pour 100 l'ont indiqué explicitement, tandis que la plupart, renseignés par nos questions, ne pensaient pas que la disposition causerait de problème. Seulement 9 pour 100 des personnes ayant la garde exclusive, presque toujours des femmes, pensaient que cela pourrait représenter un problème. Le tiers de ces 32 femmes estimaient que cela ne regardait pas leur ex-mari, 27 pour 100 qu'il s'agissait là d'une intrusion dans leur vie privée et 21 pour 100 que cette exigence était inéquitable ou déraisonnable. Les personnes ayant la garde

conjointe avaient tendance à apporter à cette question une réponse plus favorable. Dix participants (9 p. 100) pensaient qu'il pourrait y avoir un problème, mais la plupart ont néanmoins considéré cette exigence comme équitable, raisonnable, «bonne pour les enfants», etc. À une ou deux exceptions près, les réponses étaient hypothétiques, plutôt que le fruit de l'expérience et, comme nous venons de le dire, la plupart des répondants prenaient connaissance de cette disposition pour la première fois. En bref, malgré le fait que cette disposition aurait pu être d'une importance cruciale pour les défenseurs des droits des pères, la grande majorité de ces couples divorcés ne connaissaient pas cette disposition de leur propre ordonnance ou entente de garde ou d'accès.

La même conclusion s'applique, en général, aux droits du parent n'ayant pas la garde, d'obtenir des renseignements sur la santé et l'éducation des enfants. Encore une fois, nous avions impression, après les interviews, que peu de gens savaient qu'un tel droit avait été précisé formellement. La plupart présumaient qu'ils allaient naturellement recevoir de telles informations; 76 pour 100 avaient reçu de tels renseignements de leur ex-conjoint, tandis que 11 pour 100 les avaient reçus des enfants eux-mêmes. Dans les treize autres cas (13 p. 100) le parent n'ayant pas la garde a rencontré de la résistance de la part de son ex-conjoint, qui a accueilli sa demande avec une certaine «froideur». Aucun de ces derniers répondants ne semble avoir fait le moindre effort pour faire respecter son droit ou afin d'obtenir ces informations auprès des autorités scolaires ou médicales. Pour terminer le présent chapitre, nous verrons brièvement quelle a été l'expérience des clients avec les ententes relatives à l'accès, selon que la personne interviewée avait ou non la garde exclusive ou qu'elle avait une entente de garde légale conjointe. Une fois de plus, la façon dont les questions ont été posées avait beaucoup à voir avec le sexe du répondant.

4.4.3 L'accès, dans les faits

Avant d'étudier chaque type d'entente de garde, il convient de noter que 80 pour 100 des hommes et des femmes ont, dans l'ensemble, affirmé être satisfaits de l'entente conclue en matière d'accès, quel que soit le type de garde. Pour ceux qui ont exprimé leur insatisfaction, les hommes ont, le plus souvent, souhaité avoir plus de contacts avec leurs enfants et une plus grande flexibilité dans l'entente relative à l'accès. Les femmes ont, elles aussi, souhaité que le père ait plus de contacts avec leurs enfants, mais certaines auraient voulu moins de contacts et un cadre plus strict à l'entente. Cinq femmes (9 p. 100) auraient préféré refuser à leur ex-

mari l'accès aux enfants. En tout, seulement quatre hommes et quatre femmes avaient l'intention de retourner devant un tribunal pour obtenir un changement.

4.4.3.1 Parents ayant la garde

Parmi le groupe le plus important, les personnes ayant la garde exclusive, 67 pour 100 des hommes et 62 pour 100 des femmes pensaient que leur ex-conjoint se conformait à l'entente convenue ou ordonnée en matière d'accès. Les principales raisons avancées par les femmes pour expliquer le non-respect de l'entente étaient que l'ex-conjoint avait déménagé (22 p. 100), qu'il ne s'intéressait pas aux enfants (40 p. 100) et que les enfants refusaient de le voir (10 p. 100).[106] Trop peu d'hommes (huit) ayant la garde exclusive ont répondu à cette question pour que des pourcentages soient possibles.

Tableau 4.25
Niveaux et types de contact
des parents n'ayant pas la garde
(Données tirées des interviews auprès des clients)
(Parents ayant la garde exclusive)
(Pourcentages)

	Hommes	Femmes
Fréquence des contacts de l'ex-conjoint avec l'enfant		
Une fois par semaine	24	31
Deux fois par semaine	29	27
Une fois par mois	10	12
Plusieurs fois par année	28	12
Jamais	8	18
Par téléphone	86	70
Modifications	31	36
Moins de contacts	33	39
S'acquitte de ses responsabilités parentales	23	12
Engagement réduit	89	55
Engagement accru	4	11

Le tableau 4.25 résume les réponses des parents ayant la garde exclusive à un certain nombre de questions relatives au contact et à l'engagement de l'ex-conjoint envers les enfants. Le pourcentage des réponses des hommes est calculé à partir de 25 causes seulement et devrait donc être retenu avec circonspection.[107] Plus de la moitié des parents n'ayant pas la garde, voyaient leurs enfants toutes les semaines ou toutes les deux semaines. À l'autre

[106] Deux femmes seulement ont indiqué, comme raison du non-respect, qu'elles refusaient au père l'accès aux enfants.

[107] En outre, la situation des hommes ayant la garde exclusive était probablement différente de celle des hommes de ce groupe. Ainsi que nous l'avons indiqué, la garde exclusive des femmes était la situation la plus courante. La situation des femmes ayant renoncé à la garde était probablement très différente de celle des autres femmes en instance de divorce.

extrême, 8 pour 100 des hommes et 18 pour 100 des femmes ont déclaré que leur ex-conjoint ne voyait jamais les enfants. À l'Étape I, par contre, près de 13 pour 100 des femmes et 26 pour 100 des hommes ne voyaient jamais ou n'avaient jamais de contact avec leurs enfants. Les parents qui avaient des contacts avec leurs enfants semblaient les voir moins souvent à l'Étape II qu'à l'Étape I, où près de 44 pour 100 des hommes voyaient leurs enfants plus d'une fois par semaine, en raison, peut-être, d'un nombre accru de causes réglés par la médiation en matière de divorce. À l'Étape II, la plupart des hommes et des femmes ayant la garde ont rapporté que l'engagement de l'autre parent était faible ou avait diminué avec le temps.

4.4.3.2 Parents n'ayant pas la garde

Parmi les parents n'ayant pas la garde, 87 pour 100 des hommes et 92 pour 100 des femmes ont indiqué qu'ils utilisaient leur droit de visite et voyaient leurs enfants. Dans 70 pour 100 des causes, les ententes relatives aux visites parentales étaient les mêmes que dans l'accord ou l'ordonnance. Les autres avaient d'une manière ou d'une autre modifié cette entente. Chez les hommes, 71 pour 100 ont indiqué qu'ils voyaient leurs enfants une fois par semaine ou deux fois par semaines, tandis qu'à peu près 7 pour 100 ont dit qu'ils ne voyaient jamais leurs enfants. Des douze femmes qui ont répondu à cette question, six ont rapporté la même fréquence de contacts, le reste ne voyant leurs enfants qu'une fois par mois ou seulement quelques fois par année. Un peu plus de la moitié des hommes et des femmes estimaient s'acquitter de leurs responsabilités parentales. Cependant, 70 pour 100 des hommes et des femmes pensaient également qu'en tant que parents n'ayant pas la garde, ils assumaient une moins grande part des responsabilités parentales qu'avant l'échec du mariage. Seulement 14 pour 100 des hommes et 7 pour 100 des femmes pensaient que leur engagement avait augmenté. En résumé, ce que les parents n'ayant pas la garde nous ont dit correspond à ce que nous ont appris les parents ayant la garde, pour ce qui est des types d'accès et des changements apportés à cet égard. Cependant, les parents n'ayant pas la garde que nous avons pu interviewer semblaient s'acquitter d'une plus grande part des responsabilités parentales et plus susceptibles de respecter l'entente relative à l'accès que ce n'est peut-être le cas en général.

4.4.3.3 Parents ayant la garde légale conjointe

Ainsi que nous l'avons vu au tableau 4.26, les couples ayant la garde légale conjointe ont trouvé de nombreux types d'ententes de garde physique. À peu près 30 pour 100 d'entre eux

avaient une entente précise au sujet de la garde physique conjointe. Cependant, si on tient compte des personnes qui ont une entente «ouverte» ou «variable», près de 45 pour 100 des ordonnances de garde légale conjointe impliquaient également une garde physique conjointe et un certain degré de partage des responsabilités parentales. Toutefois, un scénario tout aussi fréquent attribuait à la mère la garde physique des enfants.

Au moment de l'interview, 79 pour 100 des parents s'en tenaient à l'entente initiale. Ces couples ont, par conséquent ,démontré la même stabilité dans leur entente relative à l'accès, que ceux qui ont la garde légale exclusive. Quelle que soit, dans les faits, l'entente exacte convenue par ces couples, les mères et les pères ont semblé avoir beaucoup plus de contacts avec leurs enfants que les parents n'ayant pas la garde. Comme nous venons de le constater, près de 45 pour 100 des parents ayant la garde conjointe voient leurs enfants la moitié du temps. Cependant, un cinquième des personnes qui ne partagent pas également les responsabilités parentales voient leurs enfants plusieurs fois par semaine et dans quelques cas, chaque jour. Le fait que 37 pour 100 de ces couples vivent dans le même quartier et que 38 pour 100 des ex-époux vivent à une demi-heure l'un de l'autre, favorise une telle fréquence de contacts.

Tableau 4.26
Entente pratique des couples ayant la garde physique conjointe, selon le sexe du répondant (Données tirées des interviews auprès des clients) (Pourcentages)

Entente	Hommes	Femmes	Total
Enfants avec la mère	35	46	40
Enfants avec le père	17	10	14
Durée égale	33	25	29
Ouverte ou variable	16	18	16
Nombre total	(58)	(59)	(117)

À l'Étape I, on a présenté aux couples divorcés une liste des problèmes qu'ils pouvaient rencontrer à l'égard de la garde et on leur a demandé d'identifier ceux qu'ils avaient rencontrés. On reconnaissait ainsi que l'accès oblige les ex-conjoints à vivre une relation continue. Étant donné l'importance accordée à la médiation en matière de divorce, nous voulions savoir s'il y avait moins de problèmes ou de conflits parmi les personnes ayant négocié la garde et l'accès. Nous avons répété cet exercice dans la présente étude, mais en ajoutant à la liste certains avantages possibles de l'accès pour le parent ayant la garde. Il semble que chacun des problèmes pouvait s'appliquer à au moins quelques clients et être source de conflits. Près de 20 pour 100 des participants, soit à peu près le même pourcentage qu'à l'Étape I, ont identifié, dans l'ensemble, un ou plusieurs problèmes rencontrés en rapport avec l'accès ou les visites. De la même façon, nous avons constaté une fois de plus, que pour la

plupart des questions, les femmes étaient plus susceptibles de percevoir un problème. Le problème mentionné le plus fréquemment concernait la différence des règles entre les deux ménages. Ce qu'on a mentionné le moins fréquemment (par seulement douze femmes et un homme) c'est que l'ex-conjoint abusait les enfants physiquement. Du côté positif, 56 pour 100 des répondants estiment que l'entente relative à l'accès leur accorde plus de temps pour eux-mêmes et à peu près un tiers se croient plus engagés, avec leur ex-conjoint, dans les responsabilités parentales qu'avant le divorce (les avantages possibles de l'accès n'ont pas été inclus dans la liste de l'Étape I.

Tout comme il n'y a pas eu de modification importante dans les tendances relatives à l'attribution de la garde, il semble que les formules de garde et les problèmes relatifs à l'accès ont peu changé. Il n'y a là rien de très surprenant, étant donné que les dispositions relatives à l'accès ont été laissées, à dessein, vagues, et que les dispositions relatives au déménagement et à l'information sur le bien-être de l'enfant, ne s'appliquent qu'à quelques-uns des couples divorcés. C'est ainsi que se termine notre aperçu sur le divorce et ses conséquences. Le dernier chapitre les résume en fonction des sujets de l'évaluation et des questions soulevées au chapitre 1.

5. CONCLUSIONS

5.1 Introduction

Entre l'adoption de la Loi de 1968 et la mise en vigueur de la Loi de 1985, le taux de divorce a pratiquement triplé au Canada.[108] Cette augmentation dramatique s'accompagnait d'un changement d'attitudes face au divorce, à l'échec du mariage et au droit de la famille. La *Loi sur le divorce* atteste des efforts du législateur pour tenir compte de ces changements et pour atteindre, grâce à des modifications majeures de fond et de forme, les objectifs déclarés de la Loi, soit

a) d'atténuer le climat d'affrontement identifié au divorce en augmentant les possibilités de réconciliation;

b) de proposer des solutions plus humaines et plus équitables pour palier aux conséquences du divorce;

c) de reconnaître les responsabilités provinciales et de proposer un processus de divorce comportant le minimum de complications et de redondances.[109]

Dans l'étude et l'évaluation de la *Loi sur le divorce* nous avons donc surtout cherché à décrire les changements apportés aux caractéristiques et aux processus du divorce, à voir si la Loi atteignait les principaux objectifs visés et à voir si, par divers compromis, elle permettait d'éviter ou d'atténuer les conséquences sociales et économiques imprévues de ces changements, déjà signalées par différents groupes. Ainsi qu'on aura pu le voir au chapitre I, et plus en détail dans l'ouvrage «Evaluation Assessment»[110], ces objectifs généraux et les inquiétudes

---

[108] En 1969, le taux atteignait 124,2 par 100 000 habitants; il devait passer à 339,5 par 100 000 habitants en 1987.

[109] Ministre de la Justice et Procureur général du Canada, Document d'information : Loi concernant le divorce et les mesures accessoires, mai 1985.

[110] Ministère de la Justice, Evaluation of the Divorce Act, 1985 : An Evaluation Assessment

formulées au sujet des modifications proposées à la Loi nous ont amenés à préciser davantage un certain nombre de questions de recherche et à mettre au point un système d'évaluation nous permettant d'analyser de façon empirique les diverses sources de données.

Les sources de données ont un certain rapport avec les deux premiers objectifs mentionnés et, à divers degrés, avec les questions reliées aux conséquences imprévues de la réforme du divorce. Le présent rapport s'est surtout intéressé à ces deux objectifs généraux et aux questions qui s'y rattachaient. Cependant, avant de traiter de ces sujets liés à l'évaluation, force est d'admettre que les questions se répartissaient en plusieurs catégories, selon qu'il était possible d'y répondre de façon plus ou moins claire et précise. Tout d'abord, certaines questions portaient sur les faits (p. ex. : Dans quelle mesure invoque-t-on la séparation d'une année pour démontrer l'échec du mariage? Quelle est la distribution actuelle des ordonnances alimentaires?) et il était relativement facile d'y apporter une réponse quantitative. En deuxième lieu venaient les questions de nature comparative (p. ex. : Y-a-t-il eu des changements dans la distribution des ordonnances de garde conjointe? Fait-on plus souvent appel à la médiation en matière de divorce?), auxquelles il était plus ou moins difficile de répondre de façon catégorique. En troisième lieu, figuraient les questions qui portaient essentiellement sur les causes (Dans quelle mesure peut-on attribuer à la nouvelle loi les changements observés?) et qui commandaient inévitablement des réponses équivoques, incertaines et en fin de compte, spéculatives. Enfin, il restait les interrogations portant sur les motifs, la logique et les objectifs visés, par exemple, lorsqu'on rend certains genres d'ordonnances alimentaires ou d'ordonnances de garde. Dans ce dernier cas, les données statistiques ne permettaient que de tirer des conclusions, bien que les deux études supplémentaires mentionnées plus haut offrent quand même une perception plus directe de ces situations.

Dans les parties suivantes, nous avons cherché à résumer et à expliquer les principales conclusions de la recherche directement reliées aux questions de l'évaluation. La présentation s'échafaude autour des deux premiers objectifs, à savoir : a) atténuer le climat d'affrontement identifié au divorce et b) proposer des solutions plus humaines et plus équitables pour palier aux conséquences du divorce. Sous chacun de ces deux grands titres, nous allons examiner de plus près certains sujets et certaines questions de l'évaluation.

5.2 Atténuer le climat d'affrontement

Plusieurs des modifications apportées à la *Loi sur le divorce* devaient aider directement ou indirectement à atteindre l'objectif général d'atténuer le climat d'affrontement dans le divorce:

1) remplacement des trois motifs de divorce par un seul, choix de trois façons de démontrer l'échec du mariage et révision du motif de séparation sans notion de faute;

2) obligation, pour les avocats de conseiller à leurs clients de régler les questions de prestations alimentaires et de garde par la voie de la négociation et de les renseigner au sujet des services de médiation en matière de divorce offerts dans la collectivité;

3) introduction de la demande conjointe de divorce;

4) abolition de l'exigence antérieure de se présenter devant le tribunal pour obtenir le divorce, laissant les provinces et les territoires libres d'instituer des règles permettant de divorcer sans audience ou «par affidavit».

L'objectif de promouvoir la réconciliation des époux se manifeste dans :

1) l'obligation pour les avocats et les tribunaux de s'enquérir des possibilités de réconciliation entre les époux;

2) la révision de la disposition qui permet aux époux de cohabiter pendant 90 jours pour tenter de se réconcilier, sans modifier la période de séparation sans notion de faute : les époux peuvent maintenant effectuer plusieurs tentatives de réconciliation de ce genre, pourvu que le total de ces périodes ne dépasse pas 90 jours.

D'après les recherches effectuées à de l'Étape I, et de l'avis des avocats spécialisés dans le droit de la famille que nous avons consultés au sujet de la *Loi sur le divorce*, on voyait déjà apparaître, au cours des années qui ont précédé la mise en vigueur de la Loi, des formules de divorce de plus en plus exemptes d'affrontement. Or, on ne s'attendait pas à ce que les manifestations objectives de cette diminution du climat d'affrontement (p. ex. : moins de procès

ou notes d'honoraires moins importantes pour les parties) démontrent un changement marqué, comme cela s'est produit en général. Quoi qu'il en soit, si on se contente d'observer la situation au lieu de chercher à l'évaluer, il importe de savoir dans quelle mesure les couples en instance de divorce se prévalent de ces dispositions.

5.2.1 Modification des motifs de divorce

La réduction de la période de séparation de trois ans à une année et l'élimination de la période de séparation de cinq ans quand le requérant a abandonné le foyer, ont amené beaucoup de gens à choisir cette façon de démontrer l'échec du mariage. Au cours des années qui ont précédé l'adoption de la nouvelle loi, environ 30 pour 100 des couples divorçaient en invoquant la séparation sans notion de faute. En 1989, ce pourcentage avait fait un bond, ce même motif étant retenu dans plus de 83 pour 100 de toutes les demandes de divorce. Cette modification n'a pas eu le même effet partout au Canada. Traditionnellement, au Québec et en Alberta, les requérants étaient beaucoup plus portés à invoquer un motif fondé sur la faute (adultère et cruauté physique ou mentale) que dans les autres provinces et les territoires. Bien que le recours au motif de la séparation d'une année a doublé dans ces deux provinces depuis la mise en vigueur de la nouvelle loi, il n'en demeure pas moins que l'on y fait appel à cette façon de démontrer l'échec du mariage que dans 56 à 63 pour 100 des causes, respectivement. En guise de comparaison, en Ontario et au Manitoba, on a invoqué ce même motif dans plus de 90 pour 100 des causes de divorce.[111]

Cette augmentation spectaculaire du recours au motif de la séparation d'un an devrait avoir eu, entre autres, comme conséquence importante, de réduire le nombre de divorces où il y aurait pu y avoir un différend ou une contestation judiciaire en vue d'établir la faute. Toutefois, le nombre de causes où les motifs ont été contestés n'a jamais été élevé et il n'y a donc eu que peu ou pas de changement à cet égard. En outre, à peu près autant de personnes interviewées à l'Étape II qu'à l'Étape I (13 et 15 pour cent, respectivement) se rappelaient que dans leur cas les motifs avaient été contestés au début; cependant, aucun de ces différends ne semble avoir été réglé par une contestation judiciaire.

Contre toute attente, l'intervalle entre le dépôt de la requête et le jugement définitif s'est avéré, en moyenne, onze semaines plus court pour les personnes qui invoquaient le motif de la

[111] Comme nous l'avons vu au chapitre 3, il n'y a pas d'explication sociologique satisfaisante de ces anomalies.

séparation d'un an que pour celles qui avaient recours aux motifs antérieurs d'adultère et de cruauté mentale ou physique, fondés sur la faute. Comme nous le verrons ci-après, la différence découlait du fait que la probabilité de différends sur les mesures accessoires était beaucoup plus grande chez les couples que ne retenaient pas le motif de la séparation d'un an. Cette différence, dans le cas des personnes qui ont recours au motif de la séparation d'un an, se traduit aussi par de modestes économies d'honoraires pour les hommes et par des honoraires un peu plus élevés pour les femmes. À ce chapitre, on peut affirmer que les femmes connaissent un sort différent de celui des hommes parce qu'elles agissent plus souvent comme requérantes et que même quand elles jouent le rôle d'intimées, elles ont plus tendance que les hommes à faire appel à un avocat. Nous examinerons ci-dessous d'autres aspects du recours à la séparation d'un an et des indications d'échec du mariage reposant sur la faute, en étudiant les répercussions de la conduite antérieure sur les prestations alimentaires pour l'époux et sur les ordonnances de garde.

5.2.2 Réconciliation, négociation et médiation en matière de divorce

Pour répondre à ceux qui voulaient qu'un des objectifs du droit de la famille soit de préserver et de renforcer la famille, la *Loi sur le divorce* de 1968 comportait une disposition obligeant les avocats et les tribunaux à s'enquérir des possibilités de réconciliation entre les époux. De l'avis des membres du Barreau, cette mesure est peu apte à préserver le mariage car elle intervient trop tard dans le processus de séparation : une fois que le couple a décidé de divorcer, l'échec du mariage est généralement consacré depuis longtemps. Néanmoins, la *Loi sur le divorce* a conservé cette disposition. Mais en plus, ainsi que nous l'avons souligné au chapitre I, les avocats sont maintenant tenus de conseiller à leurs clients de régler leurs différends au sujet de la garde et des prestations alimentaires par la voie de la négociation et ils doivent les informer des services de médiation en matière de divorce offerts dans la collectivité. Cette dernière obligation représente un compromis par rapport à la demande beaucoup plus exigeante des services de médiation en matière de divorce qui voulaient qu'on impose aux époux une visite obligatoire chez un médiateur en cas de litige au sujet de la garde et de l'accès.[112]

---

[112] Cette obligation est peut-être révélatrice du fait que le ministère de la Justice avait pris un certain nombre d'initiatives intéressant la médiation en matière de divorce.

Les interviews auprès des clients effectués au cours des Étapes I et II, de même que les évaluations faites par les avocats au cours de la Consultation concernant la loi de 1985 sur le divorce avec des avocats en droit de la famille, nous offrent deux sources de données indépendantes nous permettant de déterminer dans quelle mesure on se conforme aux trois exigences stipulées dans la Loi. Toutes deux nous indiquent que l'obligation de s'enquérir des possibilités de réconciliation est largement respectée. La plupart des clients, dans les deux étapes de la recherche, se rappelaient que ce sujet avait été abordé et les avocats estimaient bien s'acquitter de cette obligation. Pour ne pas mêler négociation et conciliation, nous avons évité de demander aux clients de nous dire si leur avocat leur avait parlé de l'utilité de régler leurs différends par la voie de la négociation. Les avocats consultés ont mentionné qu'ils s'acquittent habituellement de cette obligation au cours de leur premier interview avec le client.

Étant donnée la nature de ces obligations, il y a tout lieu de croire que l'on s'y conforme. Dans la plupart des cas, l'avocat saura immédiatement s'il y a la moindre possibilité de réconciliation et il s'en tiendra à des questions aussi brèves que lorsqu'il agit à titre de Commissaire aux assermentations. Pareillement, même si l'avocat n'était pas tenu de souligner à ses clients l'utilité d'avoir recours à la négociation pour régler leurs différends, son devoir professionnel devrait l'amener le plus souvent possible à dissuader ses clients d'entamer des procédures judiciaires coûteuses et peut-être même, inutiles.

Maintenant, les avocats doivent donc conseiller leurs clients sur le concept de la médiation en matière de divorce et les renseigner sur les services offerts dans la collectivité. Il devient cependant plus difficile de savoir comment respecter vraiment cette obligation puisque qu'il peut y avoir un écart considérable entre respecter la lettre de la Loi et en respecter l'esprit. La plupart des avocats consultés estiment que les membres de leur profession s'acquittent bien de cette responsabilité sauf, peut-être, dans les cas où aucun service de médiation n'est offert à leurs clients dans la localité. En pratique, il s'agit généralement pour eux, semble-t-il, de distribuer des brochures décrivant le concept de la médiation en matière de divorce et les services précis mis à la disposition des époux, habituellement par les tribunaux, dans la circonscription judiciaire.

Il n'est pas certain que l'on respecte ou même qu'il soit possible de respecter l'esprit de la Loi, c'est-à-dire, selon nous, de présenter la médiation comme une solution de remplacement aux négociations et aux procédures interminables. Tout comme à l'Étape I, seulement 30 pour 100 des clients se rappelaient d'avoir parlé de médiation en matière de divorce, ce qui nous donne à penser que si les personnes responsables s'acquittent consciencieusement de cette obligation,

elles ne parviennent pas à impressionner outre mesure les personnes en instance de divorce (seulement les deux tiers des clients se rappellent qu'il a été question de réconciliation). Selon la recherche de l'Étape I, on doit aux avocats environ 12 pour 100 des renvois aux services offerts en rapport avec les tribunaux, mais comme la recherche de l'Étape II était plus délimitée, nous ne savons pas si ce pourcentage a augmenté ou diminué suite à l'adoption de la nouvelle loi.[113]

D'autres données qui nous ont été communiquées dans le cadre de la présente évaluation nous offrent certains indices des progrès accomplis dans le recours à la médiation en matière de divorce. Les trois quarts des avocats consultés au sujet de la *Loi sur le divorce* croient qu'on a de plus en plus recours à la médiation. Évidemment, aucun d'entre eux ne disposait de données irréfutables à ce sujet et en répondant à certaines questions, ils indiquaient plutôt ce qu'ils feraient ou ne feraient pas s'ils devaient décider d'un renvoi à la médiation. Ils ne nous ont pas dit combien souvent ils proposent vraiment un tel renvoi, pas plus qu'ils ne nous ont indiqué si les nouvelles dispositions de la loi rendent ces renvois plus fréquents.

Le moins qu'on puisse affirmer sans risquer de se tromper, c'est que la popularité de la médiation pour régler les différends ou entériner les règlements intervenus entre les époux, est demeurée plutôt stationnaire. Démarche aujourd'hui moins controversée, considérée comme une méthode acceptable pour résoudre les conflits, elle n'est valable, essentiellement, que pour une minorité de couples en instance de divorce. En bref, on laisse généralement aux avocats la négociation touchant les points sur lesquels les époux ne parviennent pas à s'entendre. La médiation en matière de divorce demeure encore une solution de rechange assez peu utilisée.

5.2.3 Divorce sans audience

Depuis l'adoption de la *Loi sur le divorce*, les provinces et les territoires, à l'exception de Terre-Neuve, ont modifié les règlements afin qu'il soit possible de divorcer sans audience lorsqu'il n'existe aucun désaccord entre les époux.[114] Selon les statistiques du Bureau central

---

[113] Comme nous l'avons vu au chapitre 2, les données de l'Étape I provenaient d'une analyse secondaire des données tirées de l'Étude sur la médiation des divorces et des questions familiales. À l'Étape II, nous n'avons pas étudié les dossiers de médiation en matière de divorce.

[114] Au Québec, seuls les couples sans enfant peuvent obtenir leur divorce sans audience. Dans notre échantillon de Montréal, environ 76 pour 100 des couples sans enfant ont obtenu leur divorce de cette façon.

d'enregistrement des divorces, de 37 à 98 pour 100 des divorces accordés dans ces circonscriptions judiciaires l'ont été sans audience devant le tribunal. Dans l'ensemble du pays, les provinces de Québec et de Terre-Neuve y-incluses, 68 pour 100 des divorces sont accordés sans qu'aucune des parties ne se présente à une audience.

À l'Étape I, la plupart des clients s'étaient présentés à une audience, mais ces personnes ont admis qu'elles auraient préféré qu'on les ait dispensées de cette obligation. Cette disposition a donc le mérite d'épargner aux gens la peur et l'anxiété si souvent associées à l'obligation de comparaître devant le tribunal. Il est plus difficile d'évaluer les autres répercussions de ce changement étant donné que la presque totalité des divorces accordés à Ottawa et à Saskatoon l'ont été par voie d'affidavit, contre pratiquement aucun à St. John's et seulement 20 pour 100 à Montréal. Il s'avère donc impossible de comparer les coûts et les délais d'obtention du divorce dans chacune des villes, en raison du nombre réduit de causes à comparer et de la probabilité qu'il s'agisse de causes très différentes. Par ailleurs, la comparaison des coûts entre les quatre villes risque de se trouver faussée car les honoraires d'avocats varient d'une ville à l'autre. De même, la structure administrative, les effectifs des tribunaux et d'autres changements qui n'ont rien à voir avec la présente disposition et qui influent sur le temps nécessaire pour obtenir le divorce, interdisent toute comparaison valable entre les quatre villes pour ce qui est des délais reliés au divorce.

On peut cependant noter que si les honoraires d'avocats ont connu, entre les étapes I et II, une augmentation supérieure au taux d'inflation, ces mêmes honoraires ont été, en moyenne, plus élevés dans les circonscriptions judiciaires où le divorce est accordé sans audience que dans les circonscriptions où le divorce est accordé à la suite d'une audience sans contestation; on pourrait attribuer ce résultat aux écritures supplémentaires qui se rattachent à la ratification du divorce par voie d'affidavit. Il est plus difficile de dire si cette disposition a permis de réduire les délais dans les quatre cours. Dans l'ensemble, le délai moyen entre le dépôt de la demande et la décision est passé de 35 à 22 semaines entre l'Étape I et l'Étape II. Le changement le plus marqué s'est produit à Montréal : le délai moyen y est passé de 69 à 35 semaines cependant que seuls les divorces non contestés d'époux sans enfants y étaient ratifiés sans audience. C'est à Ottawa, où presque toutes les causes de divorce sont jugées sans audience, que nous observons une autre amélioration tout aussi substantielle, soit une réduction d'environ 20 semaines, en moyenne, depuis l'Étape I.[13] Par contre, à Saskatoon, où la plupart

[13] Dans l'intervalle entre l'Étape I et l'Étape II, on a inauguré le nouveau tribunal d'Ottawa, offrant des services beaucoup plus étendus. Ce fait a probablement permis d'accélérer grandement le processus de divorce dans ce cas particulier.

des divorces sont accordés sans audience, le délai moyen s'est accru de trois semaines, tandis qu'à St. John's, où aucun divorce n'a été prononcé sans une audience, ce processus prend maintenant, en moyenne, 16 semaines alors qu'il fallait attendre 18 semaines à l'Étape I.

5.2.4 Recours aux demandes conjointes

La possibilité, pour les époux, de présenter une demande conjointe, leur offre une façon d'éliminer les derniers vestiges du climat traditionnel d'affrontement qui marquait le droit de la famille et qui insistait sur la faute dans l'échec du mariage. Cependant, à ce jour, on a très peu fait appel à cette façon de procéder. En tout, on a présenté une demande conjointe dans 4,7 pour 100 des requêtes avec, en tête, le Québec (10,7 pour 100) et la Saskatchewan (6,1 pour 100). Dans les territoires et les huit autres provinces, le pourcentage des demandes conjointes a varié de 0 à 4,3 pour 100.

Par pure coïncidence, deux des quatre villes choisies pour la recherche se trouvent dans les deux provinces qui font bande à part. Nous pouvons donc compter sur une base statistique suffisante pour effectuer des comparaisons entre les deux genres de demande. Ces comparaisons semblent indiquer que les époux qui choisissent de présenter une demande conjointe tendent à divorcer d'une manière qui satisfait à presque tous les objectifs déclarés de la réforme du divorce. En moyenne, ces clients paient des honoraires d'avocats beaucoup moins élevés et obtiennent leur divorce plus rapidement; ils sont plus portés à opter pour la garde conjointe et à convenir de prestations alimentaires un peu plus élevées, en moyenne, que ceux qui choisissent la demande unique. Par contre, ces moyennes dissimulent le fait que les variables quantitatives sont passablement étendues, puisque bon nombre des époux qui ont présenté une demande unique en sont également arrivés à des résultats semblables à ceux que nous venons tout juste de décrire. L'importance de la disposition permettant la présentation de demandes conjointes s'avère donc très symbolique : il se peut que les couples capables de divorcer à l'amiable et en assumant leurs responsabilités choisissent la demande conjointe parce qu'elle leur permet d'indiquer que leur divorce n'est pas contesté.

5.2.5 La cohabitation repensée

Dans le but de favoriser la réconciliation, l'ancienne loi ainsi que la nouvelle permettent aux couples de reprendre la cohabitation pendant 90 jours, sans rien changer à la période de

séparation sans notion de faute. En vertu de la nouvelle loi, la période de cohabitation peut comporter plusieurs tentatives de sauvetage du mariage, pourvu que le total de ces tentatives ne dépasse pas 90 jours. À l'Étape I comme à l'Étape II, certains couples s'étaient séparés une ou plusieurs fois pendant leur mariage pour ensuite reprendre pendant quelque temps la vie commune, mais aucun des couples interviewés au cours de l'Étape II ne semblait avoir tenté de cohabiter pendant la période de séparation sur laquelle se fondait leur divorce. Il apparaît donc que même une fois révisée, cette disposition ne réussit pas à préserver le mariage. Par ailleurs, elle semble parfaitement inoffensive car on ne peut y associer aucune conséquence imprévue et elle pourrait avoir une certaine valeur symbolique.

Enfin, les façons de traiter des questions reliées au droit de la famille avaient déjà commencé à évoluer avant l'adoption de la nouvelle loi et dans une certaine mesure, les dispositions visant à atténuer le climat d'affrontement associé au divorce ne faisaient que rattraper les attitudes et les pratiques nouvelles intégrées aux lois et aux procédures provinciales et territoriales. Moins de quatre pour cent des divorces font l'objet d'une contestation à l'audience, et ce pourcentage se maintient depuis de nombreuses années. L'analyse du processus de divorce, décrite au chapitre 3, démontre que si bien des couples en instance de divorce ont un ou plusieurs sujets de mésentente, la majorité d'entre eux parviennent à les régler seuls ou avec l'aide de leurs avocats. Quand cela ne leur est pas possible, d'autres avenues s'offrent à eux, comme la médiation en matière de divorce et les conférences préparatoires au procès, afin de leur éviter des procès coûteux. Les données de l'Étape I indiquent que ces façons de régler les différends existaient déjà, avant la mise en vigueur de la nouvelle loi. En outre, compte tenu du fait que bien des différends vont être réglés avant que les procédures de divorce ne soient entamées, il apparaît évident que la réforme du divorce n'aura que peu d'effet pour atténuer le climat d'affrontement relié au divorce pour la simple raison que le processus de divorce n'était pas à ce point contradictoire avant l'adoption de la nouvelle loi.

Mais, ainsi que nous venons de l'indiquer, l'élimination de certaines des anciennes exigences et dispositions et la reformulation de certaines autres visaient à rendre le processus de divorce plus pratique et moins hypocrite. Ces démarches offraient des moyens de mettre fin au mariage sans attiser les conflits, tout en démontrant clairement l'existence de solutions plus pratiques que le recours aux tribunaux pour régler les différends insolubles.

5.3 Offrir des solutions plus humaines et plus équitables

Plusieurs dispositions de la *Loi sur le divorce* visaient à corriger le fait que les répercussions économiques du divorce touchaient plus durement les femmes que les hommes, que les arrangements de garde et d'accès n'étaient pas toujours dans l'intérêt de l'enfant et que les droits des parents n'ayant pas la garde ne leur donnaient pas suffisamment d'accès aux enfants et d'information à leur sujet.

Les dispositions suivantes portent sur les prestations alimentaires pour l'époux et pour l'enfant:

a) la Loi précise quatre objectifs en rapport avec les prestations alimentaires, aucun desquels ne doit avoir priorité. Un seul de ces objectifs se rapporte directement aux prestations alimentaires pour l'enfant;

b) la Loi prévoit expressément des ordonnances alimentaires au profit de l'époux pour une période déterminée;

c) le tribunal ne doit pas tenir compte de l'inconduite de l'époux pendant le mariage lorsqu'il rend une ordonnance alimentaire.

Plusieurs autres dispositions portent sur la garde et l'accès :

d) une disposition prévoit la garde légale conjointe;

e) affirmation du principe selon lequel l'enfant doit avoir avec chaque parent le plus de contact compatible avec son propre intérêt. Le tribunal doit donc tenir compte du fait que la personne qui demande la garde est disposée ou non à faciliter ce contact;

f) affirmation du droit du parent n'ayant pas la garde de recevoir un préavis en cas de changement d'adresse de l'enfant et d'obtenir des renseignements au sujet de la santé, de l'éducation et du bien-être de l'enfant.

5.3.1 Prestations alimentaires pour l'époux

Comme nous l'avons vu aux chapitres 1 et 4, les objectifs prévus par la Loi en matière de prestations alimentaires visaient à offrir aux tribunaux certaines lignes directrices pour les aider à savoir quand rendre une ordonnance alimentaire au profit de l'époux. Mais ces objectifs attestent également d'une changement radical dans les lois provinciales, qui présumaient auparavant du droit des femmes «innocentes» à des prestations alimentaires au moment du divorce. Tout en réduisant l'importance de la faute, la loi fédérale insiste plutôt sur le principe de l'égalité des époux dans le mariage, afin que les deux époux partagent les avantages et les désavantages économiques au moment du divorce. La loi reprend aussi la prétention des lois provinciales et territoriales que les deux parties au divorce ont l'obligation de devenir autonomes aussitôt que possible.

Ainsi, le droit de la famille, au Canada, a vu disparaître la tradition de concevoir les aliments comme un droit des femmes mariées capables de démontrer qu'elles n'étaient pas en faute dans l'échec du mariage. L'octroi des aliments à l'époux peut être justifié en fonction des quatre objectifs indiqués dans la Loi, lesquels ont tous le même poids. Une telle décision peut être justifiée si, manifestement, elle 1) prend en compte les avantages ou inconvénients économiques qui découlent du mariage 2) répartit entre les époux les conséquences économiques qui découlent du soin des enfants à charge, 3) remédie à toute difficulté économique que l'échec du mariage leur cause et 4) favorise, dans la mesure du possible, l'indépendance économique de chacun d'eux dans un délai raisonnable.

Un de ces objectifs, l'indépendance économique des époux, présuppose l'octroi de prestations alimentaires pour une période déterminée, tandis que les objectifs reliés aux besoins et à l'indemnisation présupposent l'octroi de prestations alimentaires pour une période plutôt indéterminée. Les groupes qui se préoccupent de la situation sociale et économique de la femme cherchent avant tout à savoir s'il est arrivé aux tribunaux de retenir l'objectif de l'indépendance économique dans des situations où il était irréaliste et inopportun de la faire, et au détriment des autres objectifs.

5.3.1.1 Ordonnances alimentaires au profit de l'époux

Comme nous l'avons décrit en détail au chapitre 4, le revenu moyen des femmes après le divorce correspond à environ 69 pour 100 de celui des hommes, selon les personnes

interviewées à l'Étape II. Si cet écart est un peu plus prononcé qu'il ne l'est en général entre les hommes et les femmes et beaucoup plus que ne l'a révélé l'examen des cas de divorce, il n'en reste pas moins que 46 pour 100 des femmes et des enfants vivent sous le seuil de la pauvreté, comparativement à 10 pour 100 des hommes.[116] Malgré ces inégalités, il est rare qu'une ordonnance alimentaire distincte soit demandée pour l'époux et encore plus rare qu'elle figure dans le jugement de divorce. De même, une telle demande d'ordonnance ne figure que dans 16 pour 100 des dossiers de divorce étudiés et dans 19 pour 100 des causes où il y avait des enfants en cause. Une ordonnance alimentaire a été rendue au profit de l'époux dans 28 pour 100 des causes où on en avait fait la demande (six pour cent des cas).

Au contraire, les données provenant des interviews avec les clients, qui reflètent ce qui peut s'être produit avant la demande de divorce (ou une tranche différente de personnes en instance de divorce), indiquent qu'une telle demande a été faite dans 25 pour 100 des causes et qu'une ordonnance en ce sens a été rendue pour 63 pour 100 des demandes. Dans notre échantillon de clients de l'Étape II, 16 pour 100 des clients ont fait état d'une ordonnance alimentaire distincte pour l'époux, comparativement à 21 pour 100 des clients dans l'échantillon de l'Étape I, ce qui indique une diminution entre 1986 et 1989.

Même s'il y a peu de différence entre le revenu des femmes qui ont demandé une ordonnance alimentaire et le revenu de celles qui n'en ont pas demandé, ces dernières ont surtout dit ne pas l'avoir fait parce qu'elles ne croyaient pas en avoir besoin et parce qu'elles désiraient demeurer indépendantes de leur ex-époux. Il apparaît évident que les femmes qui divorcent n'ont pas toutes la même perception du revenu d'après le divorce et pour diverses raisons, aussi bien objectives que subjectives, certaines considèrent la demande d'aliments comme légitime tandis que d'autres pensent le contraire.

5.3.1.2 Nature des ordonnances alimentaires au profit de l'époux

Les avocats interrogés dans le cadre de la Consultation concernant la loi de 1985 sur le Divorce avec des avocats en droit de la famille ont mentionné que les tribunaux avaient de

---

[116] Au cours des années 80, l'écart entre le revenu des femmes et celui des hommes s'est situé autour de 65 pour 100, dans l'ensemble du Canada. Les données provenant de l'analyse des dossiers de la cour indiquent que le revenu moyen des femmes correspond à environ 62 pour 100 du revenu moyen des hommes. À l'Étape I, quelque 58 pour 100 des femmes et un pourcentage identique des hommes interviewés avaient un revenu qui les classait sous le seuil de la pauvreté. L'amélioration, dans le cas des femmes, découle surtout du fait que les femmes interviewées jouissaient d'un revenu plus élevé et avaient plus de chances d'avoir un emploi qu'à l'Étape I, plutôt que d'améliorations au chapitre du montant des prestations alimentaires.

plus en plus tendance à rendre des ordonnances alimentaires pour une période déterminée dans le cas des époux. Ils ont estimé que de 50 à 75 pour 100 des ordonnances rendues étaient de ce type. Les interviews effectués à l'Étape I et à l'Étape II auprès des époux en instance de divorce ont confirmé cette évaluation des avocats. Cependant, il semble que cette tendance favorisant les ordonnances alimentaires pour une période déterminée était déjà un fait accompli dès l'Étape I de l'évaluation (1985). À l'Étape I aussi bien qu'à l'Étape II, près de 60 pour 100 des époux en instance de divorce interviewés considéraient que l'ordonnance alimentaire portait sur une période donnée ou prenait fin à un moment précis, par exemple, quand l'ex-épouse trouvait un emploi ou terminait sa formation. Il se peut que cette impression provienne de la perception des clients plutôt que du libellé du jugement de divorce, les hommes étant plus portés que les femmes à croire à une ordonnance alimentaire d'une durée limitée dans le cas de l'époux. Ainsi, à l'Étape II, 69 pour 100 des hommes et 51 pour 100 des femmes déclaraient que l'ordonnance alimentaire portait sur une période donnée ou prenait fin à un moment précis.[117]

Les avocats spécialisés en droit de la famille estiment généralement que les tribunaux accordent plus de poids à l'objectif de favoriser l'indépendance économique lorsqu'ils octroient des prestations alimentaires à l'époux et qu'ils préfèrent, par conséquent, rendre des ordonnances alimentaires pour des période déterminées. Si les avocats ne sont pas tous du même avis au sujet des répercussions de cette insistance sur l'indépendance économique, près de la moitié d'entre eux considèrent qu'elle entraîne de graves conséquences pour les femmes plus âgées qui n'ont jamais travaillé à l'extérieur du foyer, aussi bien que pour les femmes plus jeunes, n'ayant pas eu le temps d'acquérir la formation nécessaire, qui en sont réduites à occuper des emplois au salaire minimum ou à vivre de prestations d'aide sociale.

Ces perceptions se trouvent en partie confirmées par les autres sources de données de l'évaluation. Dans la plupart des cas, selon la publication Review of Support Factors and Objectives in Case Law, l'objectif de l'indépendance économique n'a pas préséance sur les autres objectifs dans le cas des femmes mariées depuis longtemps (dans la cinquantaine). Toutefois, ce document indique aussi que les tribunaux posent parfois des hypothèses peu réalistes quant aux possibilités des femmes dans la trentaine ou la quarantaine de parvenir à l'indépendance économique et par conséquent, ils ne rendent aucune ordonnance alimentaire en leur faveur ou, s'ils le font, ces ordonnances portent sur de trop courtes périodes. Les

---

[117] Comme à l'Étape I, les règlements sous forme de sommes forfaitaires sont pratiquement inexistants dans cet échantillon de clients.

données tirées des interviews avec les clients tendent à confirmer les tendances constatées dans l'examen des causes contestées. Les femmes mariées depuis longtemps avaient plus de chances de se voir accorder des prestations alimentaires pour une période indéterminée que les femmes mariées depuis moins longtemps. Les femmes qui n'avaient pas d'emploi avant leur séparation avaient, elles aussi, plus de chances de se voir accorder des prestations alimentaires et un petit peu plus de chances que ce soit pour une période indéterminée. En même temps, on peut aussi comprendre que les avocats ne soient pas tous du même avis quant aux conséquences des objectifs de l'ordonnance alimentaire au profit de l'époux. Ce que ces deux sources de données nous indiquent, c'est que l'ordonnance alimentaire au profit de l'époux se fait de plus en plus rare et que les tribunaux qui rendent de telles ordonnances le font de plus en plus pour des périodes déterminées, bien que sur le plan économique ces prestations sont parfois insuffisantes pour répondre aux besoins indiqués.

5.3.2 Ordonnance alimentaire au profit de l'enfant

Il sort du cadre de la présente évaluation de discuter de la meilleure façon de répartir les coûts de l'éducation des enfants.[118] Toutefois, les données semblent indiquer, tout comme à l'Étape I, que le fardeau incombe davantage sur le parent qui a la garde soit, le plus souvent, mais pas toujours, la mère. Ainsi, sauf dans les groupes ayant les revenus les moins élevés, les hommes étaient tenus de payer environ 18 pour 100 de leur revenu brut en prestations alimentaires, soit environ 250$ par enfant par mois. Or, dans une famille monoparentale, on estimé récemment qu'il en coûte, au strict minimum, 350$ par mois pour élever un enfant d'âge préscolaire en sus des soins de l'enfant ou 790$ par mois, en incluant les soins de l'enfant.[119] Bien qu'une partie de ces coûts seront assumés par le parent ayant la garde, qui gagne habituellement moins que le parent qui n'a pas la garde, les statistiques les plus révélatrices nous indiquent que la plupart des hommes qui n'ont pas la garde jouissent encore, après le paiement des prestations alimentaires, d'un revenu qui les situe bien au dessus du seuil de la pauvreté, tandis que la majorité des femmes qui ont la garde des enfants doivent se contenter, après avoir reçu leurs prestations alimentaires, d'un revenu qui les place en-dessous des seuils de pauvreté pour des familles de tailles diverses.

---

[118] On trouvera une étude comparative des modèles concurrents dans : Pask, Diane et M. McCall (eds) How Much and Why? Economic Implication of Marriage Breakdown : Spousal and Child Support.

[119] Pask et McCall, p. 85.

5.3.3 Points de vue subjectifs au sujet des ordonnances alimentaires

Plutôt que d'interroger les clients au sujet de l'«équité» des ordonnances alimentaires, nous avons demandé aussi bien aux hommes qu'aux femmes s'ils étaient satisfaits de l'ordonnance rendue ou de l'accord convenu. La plupart des femmes (76 pour 100) se sont dites satisfaites du montant des prestations alimentaires pour l'enfant, contre une minorité seulement chez les hommes (37 pour 100). Pour les unes comme pour les autres, c'est le montant des prestations, plutôt que la nature de l'ordonnance qui suscite l'insatisfaction : les hommes croient que les prestations alimentaires sont trop élevées et les femmes estiment qu'elles ne le sont pas assez.

Même si les prestations alimentaires pour les enfants semblent assez peu élevées, 65 pour 100 des hommes et 71 pour 100 des femmes étaient satisfaits, au début, du montant des prestations alimentaires versées ou reçues. Cependant, au moment de l'interview, seulement 62 pour 100 des hommes et 56 pour 100 des femmes étaient satisfaits de ce montant.

5.3.4 Respect des ordonnances alimentaires

Les taux de conformité aux ordonnances sont à peu-près identiques pour les deux périodes étudiées. À l'Étape I, seulement 71 pour 100 des femmes pouvaient déclarer qu'elles recevaient le plein montant des prestations alimentaires et seulement 51 pour 100 d'entre elles pouvaient dire qu'elles les recevaient à temps. Selon les données les plus récentes, 67 pour 100 des femmes reçoivent les prestations alimentaires de façon régulière et 54 pour 100 les reçoivent à temps. La majorité d'entre elles (65 pour 100) n'ont pas fait appel au service provincial de perception pour que les montants soient transférés directement entre les ex-époux. Pour l'instant, la célérité et la régularité des paiements ne semble aucunement dépendre du recours au service provincial de perception.

5.3.5 Garde

5.3.5.1 Garde conjointe

Même s'il y a eu progression du nombre des ordonnances de garde conjointe dans deux des villes étudiées, soit St. John's et Saskatoon, il n'en a pas nécessairement été ainsi dans le reste du pays. Selon les données du Bureau central d'enregistrement des divorces, depuis la mise en oeuvre de la *Loi sur le divorce*, en juin 1986, jusqu'à la fin de l'année 1988, le pourcentage des ordonnances de garde conjointe s'est maintenu à 12 pour 100; on ne tenait pas de statistiques sur les ordonnances de garde conjointe avant le mois de juin 1986. Enfin, à Ottawa et à Montréal, nous n'avons relevé aucun changement sur ce point, entre l'Étape I et l'Étape II.

5.3.5.2 Garde exclusive

Outre la progression apparente du pourcentage des ordonnances de garde conjointe, toutes les données démontrent que depuis le début des années 70, au moins, il n'y a eu aucun changement marqué au scénario habituel d'attribution de la garde exclusive des enfants. Si on reconnaît généralement que les femmes avaient coutume d'obtenir la garde exclusive dans 86 pour 100 des causes, cela ne vaut que si l'on soustrait de ces calculs les ordonnances de garde conjointe, de garde partagée et de garde par d'autres personnes. Il serait plus juste de parler d'une courbe symétrique pour décrire la probabilité des ordonnances de garde exclusives rendues en faveur des femmes. Ainsi, on a atteint un sommet (79 pour 100) en 1977-1978. En 1970, les ordonnances attribuaient la garde aux femmes dans 73 pour 100 des cas. Ce pourcentage est passé à 72 pour 100 en 1986. Par contre, le pourcentage des ordonnance accordant aux hommes la garde exclusive est demeuré constant au cours de cette période, variant de 15 à 16 pour 100.

Dans l'ensemble, les données accordent peu de crédit à la thèse que les femmes ont plus de difficulté qu'auparavant à obtenir la garde exclusive. Et même si tel était le cas, les changements invoqués auraient vraisemblablement précédé l'adoption de la *Loi sur le divorce*. Ce qui semble avoir changé depuis les années 70, c'est qu'au cours des années 80 les hommes ont beaucoup moins de chances qu'auparavant d'obtenir la garde exclusive lorsqu'ils en font la demande ou lorsque les deux parties veulent obtenir la garde. Plus exactement, on constate

que la probabilité d'une ordonnance de garde conjointe et assez fréquemment, de garde partagée, est plus grande que par le passé.

Par conséquent, face aux inquiétudes manifestées par les femmes, la répartition des ordonnances de garde à la fin des années 80 ne nous semble pas indiquer que la mère soit moins privilégiée dans l'attribution de la garde. Quand les hommes se montrent intéressés à obtenir la garde des enfants, ils ont moins de chances d'en obtenir la garde exclusive qu'au cours des années 70 : il est beaucoup plus probable qu'une ordonnance de garde conjointe ou de garde partagée soit rendue. Typiquement, les hommes se voient octroyer la garde exclusive des enfants lorsque la femme ne conteste pas l'attribution de la garde ou qu'elle s'intéresse peu au sort de ses enfants, une attitude que l'on retrouve plus souvent chez les hommes. Lorsque les femmes manifestent de l'intérêt pour leurs enfants et qu'elles ne sont pas requérantes, elles ont autant de chances que les hommes d'obtenir la garde exclusive.

5.3.6 Arrangements au sujet de l'accès

Que ce soit avant ou après l'adoption de la nouvelle loi, il semble que les tribunaux ont surtout cherché à favoriser le maximum de communication entre les enfants et les parents n'ayant pas la garde, tout en laissant les parents en instance de divorce décider de la meilleure façon d'atteindre cet objectif. Parallèlement, dans près du quart des cas, ce sont les tribunaux, les avocats ou les médiateurs qui se chargent de préciser ces modalités. Bien que l'on puisse constater des variations importantes entre les diverses agglomérations, on note, encore une fois, qu'environ 24 pour 100 des ordonnances ou des accords comportent des arrangements particuliers au sujet de l'accès. Autrement dit, il n'y a eu aucun glissement depuis ou vers ce genre de situation d'après-divorce où le niveau de conflit ou de mésentente est tel qu'il exige des horaires de visite rigides, des préavis de durée variable ou une certaine forme d'accès surveillé.

De la même façon, le pourcentage de parents n'ayant pas la garde qui ne manifestent que peu ou pas d'intérêt à voir leurs enfants est demeuré sensiblement le même au cours des deux périodes de l'évaluation. Les données de l'Étape II confirment les constatations faites à l'Étape I : contrairement à ce que prétendent les groupements qui défendent les droits des pères, il est rare que le manque de communication entre les enfants et les parents n'ayant pas

la garde soit attribuable au refus des parents ayant la garde.[120] En réalité, le problème véritable c'est que certains parents, surtout les pères, n'exercent pas leurs droits d'accès ou le font de façon irrégulière ou imprévisible. Comme nous l'avons déjà souligné, nous croyons que les parents divorcés ou en instance de divorce qui composent notre échantillon se situent, sur les plans économique, social et psychologique, parmi les moins défavorisés des gens qui divorcent. Pourtant, nous constatons que même dans cette catégorie, il se trouve des enfants privés du «maximum de communication» avec un de ces parents, non pas à cause des actions du parent ayant la garde mais plutôt à cause de l'inaction du parent n'ayant pas la garde.[121] De toute évidence, il serait vain de s'attendre à ce qu'une réforme législative ou un changement de procédure puisse vraiment amener les parents à exercer leurs droits d'accès.

5.3.6.1 Préavis écrit du changement de résidence

Nous n'avons pas codé systématiquement l'incidence, dans les dossiers de la cour, de l'obligation faite au parent ayant la garde de donner un préavis écrit de changement de résidence. Les données provenant des interviews avec les clients révèlent que la plupart des couples qui divorcent ignorent cette disposition et, si on se fie à la quantité impressionnante de données compilée par les chercheurs, il semble que les avocats font rarement appel à cette clause discrétionnaire.

5.3.6.2 Exercice du droit d'obtenir des renseignements

Bien que les parents n'ayant pas la garde ont maintenant le droit de demander et de se faire donner des renseignements relatif à la santé, à l'éducation et au bien-être des enfants, bien peu de parents en instance de divorce semblent connaître cette disposition. En effet, la plupart des gens interrogés n'en avaient apparemment jamais entendu parler. Or, ils n'étaient pas, pour

---

[120] Quatre femmes ayant la garde exclusive, à l'Étape I et deux autres à l'Étape II, ont dit que leur ex-époux ne voyait pas les enfants parce qu'elles leur en avaient refusé l'accès. Aucun homme n'a mentionné que son ex-épouse lui refusait de voir les enfants.

[121] Bien entendu, on pourrait toujours prétendre que notre échantillon est faussé parce que notre sondage ne compte aucun cas où l'on a refusé l'accès. Il apparaît plus plausible que les hommes touchés par des questions de garde et d'accès seraient les plus disposés à se prêter à un interview. Et s'il est un aspect de notre échantillon qui est faussé, c'est que n'avons pas été en mesure de communiquer avec certains hommes qui n'ont que peu ou pas de contact avec leurs enfants et qui, bien souvent, ne versent pas de prestations alimentaires.

autant, privés de ces renseignements. Il semble que les ex-époux ou les enfants se chargeaient de renseigner directement les parents n'ayant pas la garde, bien que dans 13 pour 100 des cas, ces demandes de renseignements étaient accueillies «froidement» ou «avec colère» par le parent ayant la garde. Nous n'avons relevé aucun cas où le parent n'ayant pas la garde a interprété l'incapacité d'obtenir des renseignements comme une violation d'un droit élémentaire et, à notre connaissance, aucun parent n'ayant pas la garde n'a présenté de demande officielle auprès de représentants d'instances institutionnelles (médecins ou enseignants) afin d'obtenir de tels renseignements.

5.4 Dernières réflexions

Il est évident que la *Loi sur le divorce*, grâce à ses nouvelles dispositions, a grandement contribué à l'avancement des objectifs visés par la réforme législative, en particulier, le premier objectif, soit d'atténuer le climat d'affrontement identifié au processus de divorce. Même si bien des changements avaient déjà commencé à rendre moins contradictoire la démarche entourant l'échec du mariage et même si ces changements se reflétaient déjà dans les lois provinciales, les idées et les modalités nouvelles introduites dans la Loi ont aussi permis d'actualiser et peut-être d'accélérer le processus.

Les données que nous avons recueillies ne justifient aucunement les préoccupations exprimées au sujet de l'érosion des droits des femmes à la garde de leurs enfants, pas plus qu'elles ne confirment les inquiétudes manifestées par les hommes qui s'estiment lésés dans leurs droits de garde exclusive ou d'accès à leurs enfants. Bien que certains hommes ont sans aucun doute été privés de l'accès à leurs enfants, on ne trouve aucun cas de ce genre dans notre échantillon de familles en situation de divorce. Il ne semble pas, non plus, que les hommes aient, ainsi qu'on le prétend parfois, plus de chances qu'auparavant d'obtenir la garde exclusive de leurs enfants. Enfin, il n'est pas davantage évident que les objectifs en matière de prestations alimentaires figurant dans la nouvelle loi, aient eu pour conséquence inattendue d'aggraver la situation de la femme après le divorce.

Par contre, il est certain que la Loi n'a pas amélioré la situation de la femme. La situation économique des femmes et des enfants, telle que nous l'avons décrite, n'a rien de réjouissant. Depuis quelques années, les femmes divorcées ayant la garde de leurs enfants et des possibilités d'emploi limitées sont encore plus exposées qu'auparavant à vivre sous le seuil de la pauvreté.

Quant à savoir si on doit accorder des prestations alimentaires à l'époux, à quel moment on doit le faire et pour combien de temps, ces questions vont certainement alimenter bien des discussions d'ordre juridique, sociologique et peut-être même, philosophique. Les prestations alimentaires au profit de l'enfant et les objectifs qui s'y rattachent offrent à peine matière à discuter. Il semble assez évident que les enfants, victimes innocentes de l'échec du mariage, ne devraient pas être réduits à la pauvreté alors que la famille divorcée dispose des ressources collectives nécessaires pour éviter une telle situation. Selon nous, *Loi sur le divorce*, en insistant sur les objectifs en matière de prestations alimentaires au profit de l'époux, néglige les difficultés économiques des enfants du divorce. En somme, tandis que l'on évoque, en vertu de certaines notions de justice sociale et d'équité, diverses circonstances où l'on devrait rendre une ordonnance alimentaire au profit de l'époux, il n'en demeure pas moins que très peu des femmes et encore moins d'hommes font une demande de prestations alimentaires ou se croient même justifiés d'en recevoir. Par contre, très peu d'entre eux estiment que les prestations alimentaires au profit de l'enfant ne sont pas justifiées.

La question, que la Loi ne semble avoir abordé que de façon indirecte, ne se résume donc pas à déterminer si les deux parents ont l'obligation d'assurer l'aliment de leurs enfants, mais plutôt à décider de l'importance de la contribution de chacun. En d'autres termes, l'épineuse question consiste à savoir si la perspective d'un niveau de vie inférieur doit être le lot d'un seul parent ou des deux pour que la situation économique des enfants après le divorce corresponde à peu près à celle à laquelle ils étaient habitués dans le mariage et pour qu'ils ne se trouvent pas appauvris, subjectivement ou objectivement. Bien entendu, dans bien des cas de divorce, les ressources de la famille étaient déjà insuffisantes avant le divorce, de telle sorte que malgré l'abnégation des parents, la situation économique des enfants s'est aggravée quand leurs parents ont divorcé et formé deux foyers séparés. Mais il n'est pas toujours vrai que l'un des parents soit dépourvu des ressources qui permettraient aux enfants de vivre mieux qu'avec les prestations alimentaires habituelles, même quand le parent n'ayant pas la garde jouit d'un revenu qui le situe bien au-dessus du seuil de la pauvreté.

Mais la situation n'est pas toujours aussi simple, même dans le cas des prestations alimentaires au profit de l'enfant. Ainsi, il arrive souvent que les parents qui n'ont pas la garde se remarient ou se trouvent un nouveau compagnon ou compagne et ont d'autres enfants, lesquels ont aussi droit à un niveau de vie raisonnable ou, du moins, à leur part des ressources limitées. Les enfants du mariage précédent devraient-ils être privés en raison de la présence des nouveaux enfants? Tous ces enfants devraient-ils partager également? En fin de compte,

que signifient les intérêts de l'enfant? Nous n'avons pas les réponses à toutes ces questions, pas plus, d'ailleurs, que la Loi, dont les solutions de compromis protègent les droits des parents mais ne traitent pas adéquatement des difficultés économiques des enfants.

LISTE DE RÉFÉRENCES

Ambert, Ann Marie

1980 Divorce in Canada, Toronto: Longman Canada.

Anderson, Karen L

1987 Family Matters, Toronto: Methuen Publications.

Armstrong, Pat and Hugh Armstrong,

1983 The Double Ghetto Toronto: McClelland and Stewart.

Bala, Nicholas and Kenneth Clarke

1981 The Child and the Law, Toronto: McGraw-Hill Ryerson.

Beaujot, Roderic

1988 "The Family in Crisis?", Canadian Journal of Sociology, Vol 13 (3) 305-311

Bissett-Johnson, Alastair and David Day

1986 The New Divorce Law: A Commentary on the Divorce Act, 1985, Toronto: Carswell.

Bottomley, Ann

1985 "What is Happening to Family Law? A Feminist Critique of Conciliation" in Brophy and Smart (1985).

Boyd, Susan B.

1987 "Child Custody and Working Mothers", in Martin and Mahoney (1987), pp. 168-183.

Brophy, Julia and Carol Smart

1985 Women in Law, London: Routledge and Kegan Paul.

Brym, Robert

1989 From Culture to Power: the Sociology of English Canada Toronto: Oxford University Press

Canadian Institute of Law Research and Law Reform

1981 Matrimonial Support Failures: Reasons, Profiles and Perceptions of Individuals Involved, Edmonton Alberta.

Clark, Susan and A.S. Harvey

1976 "The Sexual Division of Labour: The Use of Time", Atlantis 2 (1) pp. 46-66.

Chambers, David

1979 Making Fathers Pay, Chicago: University of Chicago Press.

Cohn, Werner

1976 "Jewish Outmarriage and Anomie: A Study in the Canadian Syndrome of Polarities" Canadian Review of Sociology and Anthropology 13 (1) pp. 90-105.

Crean, Susan

1988 In the Name of the Fathers: The Story Behind Child Custody Toronto: Amanita Enterprises.

Department of Justice, Canada

1983 Attempting to Restructure Family Law Administration Ottawa: Department of Justice.

1987 Evaluation of the Divorce Act, 1985: Phase I: Collection of Baseline Data, Ottawa, Department of Justice

1988 Evaluation of the Divorce Act, 1985: An Evaluation Assessment, Ottawa, Department of Justice

Eichler, Margrit

1988 Families in Canada Today, Toronto: Gage.

Fox, Bonnie (ed)

1980 Hidden in the Household: Women's Domestic Labour Under Capitalism Toronto: Women's Press

Goetting, Ann

1981 "Divorce Outcome Research: Issues and Perspectives", Journal of Family Issues, Vol. 2 (3).

Gross, Penny

1985 Kinship Structures in Remarriage Families, University of Toronto: Unpublished Ph.D. Thesis.

Hetherington, E.M., Martha Cox and Roger Cox

1982 "Effects of Divorce on Parents and Children" in Lamb (1982).

Kressel, Kenneth

1985 The Process of Divorce, New York: Basic Books.

Law Reform Commission

1974 Le tribunal de la famille, Ottawa: Information Canada

1975 Le Divorce Ottawa: Information Canada

1976 Rapport sur le droit de la famille Ottawa: Information Canada

Leitch, M. Laurie

1987 "The Politics of Compromise: A Feminist Perspective on Mediation", Mediation Quarterly No. 14/15 Winter 1986/Spring, 1987: 163-176.

Luxton, Meg

1980 More Than a Labour of Love: Three Generations of Women's Work in the Home, Toronto: Women's Press.

Martin, Sheilah H. and Kathleen E. Mahoney

1987 Equality and Judicial Neutrality, Toronto: Carswell.

McKie, D.C., B. Prentice and P. Reed

1983 Divorce: Law and the Family in Canada, Ottawa: Ministry of Supply and Services.

Meissner, Martin et al,

1975 "No Exit for Wives: Sexual Division of Labour and the Cumulation of Household Demands", Canadian Review of Sociology and Anthropology, (12) pp. 424-439.

Mnookin, R. and L. Kornhauser

1979 "Bargaining in the Shadow of the Law", Yale Law Journal, 1979, 88:960-997.

Morris, Celise

1988 "The Politics and Experience of Co-Parenting: An Exploratory Study of Shared Custody in Canada", The Criaw Papers No. 20.

Mount, Ferdinaud

1982 The Subversive Family, London: Jonathan Cape.

National Council of Welfare

1988 Seuil de pauvreté, Ottawa: Ministry of Supply and Services.

Pask, Diane and M. McCall (eds)

1989 How Much and Why? Economic Implication of Marriage Breakdown: Spousal and Child Support, Calgary: Canadian Research Institute for Law and the family.

Payne, Julien

1973 A Conceptual Analysis of Unified Family Courts, Ottawa: Law Reform Commission.

1987 "The Evolution of Family Law in Response to Changing Family Structures with Special Reference for Spousal Support", Paper presented at the Law and Society Meetings, Hamilton.

Pearson, J, and N. Thoennes

1982 "Mediation and Divore: The Benefits Outweigh the Costs", Family Advocate, 4: 26-32.

1984 a "Mediating and Litigating Custody Disputes: A Longitudinal Evaluation" Family Law Quarterly, 17: 497-524.

1984 b "A Preliminary Portrait of Client Reactions to Three Court Mediation Programs", Mediation Quarterly No. 3 pp: 21-40, 1984 p. 38.

Pearson, J., M.L. Ring and A. Milne

1983 "A Portrait of Divorce Mediation Services in the Public and Private Sector", Conciliation Courts Review, 21: 1-24.

Richardson, C. James

1987 a — Étude sur la médiation des divorces et des questions familiales dans quatre villes canadiennes, Ottawa: Minister of Supply and Services, Canada.

1987 b — La médiation des divorces rattachée aux tribunaux dans quatre villes canadiennes : un aperçu des résultats de recherche, Ottawa: Minister of Supply and Services, Canada.

1987 c — "Children in Divorce", in Anderson et al (1987).

1989 — Research Initiatives in the Area of Divorce Mediation: A Working Paper, Ottawa: Department of Justice, Canada.

Rogerson, Carol

1989 — Review of Support Factors and Objectives in Case Law Decided under the divorce Act, 1985, Ottawa: Department of Justice.

Sloan, R. and W. Greenaway

1987 — Étude sur la médiation des divorces et des questions familiales: Winnipeg, Ottawa: Department of Justice.

Steinman, Susan

1981 — "The Experience of Children in A Joint Custody Arrangment: A Report of a Study" American Journal of Orthopsychiatry 51 (3).

Wachtel, A. and B. Burtch

1981 — Excuses: An Analysis of Court Interaction in Show Cause Enforcement of Maintenance Orders, Vancouver: Social Planning and Research.

Weitzman, Lenore

1985 — The Divorce Revolution: The Unexpected Social and Economic Consequences for Women and Children in America, New York: The Free Press.

ANNEXE A

PROTOCOLE D'INTERVIEW DES CLIENTS : ÉTAPE II

ÉVALUATION DE LA LOI SUR LE DIVORCE, 1985 : ÉTAPE II

PROTOCOLE D'INTERVIEW
(Femmes)

NUMÉRO DE DOSSIER _____

I MARIAGE ANTÉRIEUR

J'aimerais d'abord vous poser quelques questions d'ordre général au sujet de votre mariage et de votre séparation.

1. Présentement, êtes-vous divorcée, séparée légalement (en vertu d'un accord ou d'une loi provinciale), ou seulement séparée de fait de votre ex-époux?

   1. Divorcée
   2. Séparée en vertu d'un accord
   3. Séparée en vertu d'une loi provinciale
   4. Séparée sans accord
   9. Pas de réponse

2. Pendant combien de temps avez-vous vécu mariée avec votre ex-époux ?

   _____ Nombre d'années

3. Depuis combien de temps étiez-vous séparée lorsque la requête en divorce a été déposée?

   _____ Nombre d'années

4. Une fois la requête en divorce déposée, après combien de temps votre divorce a-t-il été ratifié?

   _____ Nombre de semaines
   _____ Divorce non ratifié : veuilles passer à la question 8.

5. Vous attendiez-vous à un délai plus court, plus long ou à peu près égal à celui-là?

   1. Plus court
   2. Plus long
   3. À peu près égal
   4. Autre (Veuilles préciser)
   8. Sans objet
   9. Pas de réponse

6. **DÉLAI PLUS LONG : Selon vous, pourquoi ce délai a-t-il été plus long que prévu?**

7. **DIVORCE RATIFIÉ : Depuis combien de temps êtes vous divorcée?**

_____
Nombre de mois

DIVORCE NON RATIFIÉ

8. **Les procédures de divorce sont entamées depuis déjà assez longtemps. Comment se fait-il que votre divorce n'a pas encore été ratifié?**

9. **Y-a-t-il déjà en place un accord ou une ordonnance relativement aux prestations alimentaires, à la garde, aux droits d'accès ou au partage des biens?**

1. Aucun accord ou ordonnance
2. Accord de séparation
3. Ordonnance provinciale
4. Accord provisoire (depuis le dépôt de la requête en divorce)
5. Autre (Veuilles préciser) _____
8. Sans objet
9. Pas de réponse

10. ACCORD OU ORDONNANCE : Porte sur :

1. Prestations alimentaires au profit de l'épouse
2. Prestations alimentaires au profit des enfants
3. Garde légale et droits d'accès.
4. Partage des biens
5. Autre (Veuilles préciser) _____
9. Pas de réponse

11. **Croyez-vous que votre situation actuelle va changer quand votre divorce sera ratifié? Par exemple, vous attendez-vous à un changement de la garde légale des enfants ou du montant des prestations alimentaires?**

12. Le délai à obtenir votre divorce a-t-il eu des répercussions sur vous?

13. Le délai à obtenir votre divorce a-t-il eu des répercussions sur vos enfants?

À TOUS LES RÉPONDANTS

14. Avez-vous eu des enfants de ce mariage?

1. Oui
2. Non
9. Pas de réponse

15. DANS L'AFFIRMATIVE : Combien d'enfants avez-vous eus?

____ garçons ____ filles

16. Quel âge ont ces enfants aujourd'hui?

	Âge	Garçons	Filles
Premier enfant			
Deuxième enfant			
Troisième enfant			
Quatrième enfant			
Cinquième enfant			

II SÉPARATION

17. Vous étiez-vous déjà séparée votre époux auparavant?

1. Oui
2. Non (Veuillez passer à la question 20)
9. Pas de réponse

DANS L'AFFIRMATIVE : Combien de fois et pour combien de temps environ?

18. Après votre dernière séparation, avez-vous déjà parlé de vous réconcilier?

1. Oui (Veuillez passer à la question 19)
2. Non (Veuillez passer à la question 20)
9. Pas de réponse

19. DANS L'AFFIRMATIVE : Que s'est-il passé?

20. **Lorsque des couples se séparent, il y a souvent des désaccords. Y-a-t-il eu des désaccords entre vous et votre époux depuis votre séparation? (S'il y a lieu, vous pouvez en indiquer plusieurs) Comment avez-vous réglé ces désaccords?**

		Mode de règlement (Utiliser les codes ci-dessous)
1.	Motifs du divorce	_____
2.	Garde légale	_____
3.	Droits d'accès	_____
4.	Prestations alimentaires au profit des enfants	_____
5.	Prestations alimentaires au profit de l'épouse	_____
6.	Résidence familiale	_____
7.	Biens matériels	_____
8.	Paiement des dettes	_____
9.	Autre (Veuillez préciser)	_____
99.	Pas de réponse	

Codes à utiliser pour indiquer le mode de règlement

0. Pas de désaccord.
1. Pas encore réglé.
2. Avons réglé entre nous et avons ensuite demandé à (aux) l'avocat(s) de nous rédiger un accord de séparation.
3. Avons réglé par la médiation et convenu d'un accord écrit ou verbal de séparation.
4. Avons fait appel aux avocats pour négocier un accord de séparation.
5. Avons négocié entre nous et avec les avocats avant le procès.
6. Réglé par une ordonnance de la Cour provinciale.
7. Réglé par une ordonnance provisoire de la cour.
8. Audience préparatoire au procès.
9. Procès.
10. Autre (Veuillez préciser) _____
99. Pas de réponse.

À L'INTERVIEWEUR : VEUILLEZ INDIQUER TOUT AUTRE RENSEIGNEMENT PERTINENT OU TOUTE AUTRE VARIANTE DU MODE DE REGLEMENT DU DÉSACCORD.

À TOUS LES RÉPONDANTS :

21. **Lorsque certains couples se séparent ou songent au divorce, ils font appel aux services d'un médiateur, d'une tierce partie, pour les aider à régler leurs désaccords au sujet, par exemple, de la garde des enfants et des droits d'accès. Au moment de votre séparation, saviez-vous qu'il existait un service de médiation en matière de divorce?**

1. Oui (Veuillez passer à la question 22)
2. Non (Veuillez passer à la question 35)
8. Sans objet
9. Pas de réponse

22. **DANS L'AFFIRMATIVE : Avez-vous déjà parlé à un médiateur en matière de divorce?**

1. Oui
2. Non (Veuillez passer à la question 22, puis à la question 35)
8. Sans objet
9. Pas de réponse

23. **Y-avait-il une raison particulière pour laquelle vous n'avez pas considéré la médiation?**

1. Pas de désaccord
2. Trop d'hostilité
3. Ex-époux non disponible
4. Refus de l'ex-époux
5. Violence physique de la part de l'ex-époux
6. Médiation déconseillée par l'avocat
7. Autre (Veuillez préciser) _____
8. Sans objet
9. Pas de réponse

III MÉDIATION FAMILIALE

24. De qui relevaient les services du médiateur?

1. Tribunal de la famille
2. Organisme gouvernemental
3. Organisme bénévole
4. Agence privée
5. Autre (Veuillez préciser) _____
8. Sans objet
9. Pas de réponse

25. Vous rappelez vous de quelle façon vous avez été informée de l'existence de la médiation en matière de divorce?

0. Par l'avocat
1. Par les médias
2. Par des amis
3. À l'occasion d'une visite à la cour
4. À la conférence préparatoire au procès
5. Par le juge
6. Par une brochure
7. Autre (Veuillez préciser) _____
8. Sans objet
9. Pas de réponse

26. À combien de séances de médiation avez-vous assisté avec votre ex-époux?

_____

27. Avez-vous assisté à des séances seule avec le médiateur?

1. Oui
2. Non
3. Autre (Veuillez préciser) _____
8. Sans objet
9. Pas de réponse

28. **À votre avis, la présence des enfants aux séances de médiation est-elle justifiée dans certaines circonstances?**

1. **Oui**
2. **Non**
3. **Ne sait pas**
8. **Sans objet**
9. **Pas de réponse**

QUESTIONS COMPLÉMENTAIRES : Dans quelles circonstances? Pouvez-vous dire pourquoi?

29. **Quels sont les litiges que vous avez pu régler par la médiation et quels sont ceux que vous n'avez pas pu régler?**

	Réglés	En partie réglés	Non réglés	Non soumis à la médiation
1. Garde légale				
2. Droits d'accès				
3. Prestations alimentaires				
4. Partage des biens				
5. Autre (Veuillez préciser)				
9. Pas de réponse				

S'IL N'Y A PAS EU D'ACCORD :

30. **Comment ces litiges ont-ils été réglés?**

1. **Par les avocats**
2. **Entre les époux**
3. **En cour**
4. **Pas réglés**
8. **Sans objet**
9. **Pas de réponse**

À TOUS CEUX QUI ONT EU RECOURS À LA MÉDIATION

31. **Avec le recul, quels ont été les avantages de la médiation dans votre cas?**

32. **Quels ont été les désavantages de la médiation dans votre cas?**

33. **Auriez-vous préféré que la médiation porte sur les aspects financiers et les biens ou seulement sur la garde légale et les droits d'accès?**

1. Toutes ces questions
2. Garde légale et droits d'accès seulement
3. Garde légale, droits d'accès et prestations alimentaires
7. Autre (Veuillez préciser) _____
9. Pas de réponse

34. **Pourquoi dites-vous cela?**

POUR TOUS LES RÉPONDANTS :

IV REPRÉSENTATION PAR UN AVOCAT

35. **J'aimerais maintenant vous interroger au sujet des aspects juridiques de votre séparation ou de votre divorce. Pour commencer, votre ex-époux et vous étiez-vous tous les eux représentés par un avocat?**

1. Tous les deux
2. Ex-époux seulement
3. Femme seulement
4. Ni l'un ni l'autre
5. Autre (Veuillez préciser) _____
8. Sans objet
9. Pas de réponse

36. **Avez-vous déjà songé à vous représenter vous-même?**

1. Oui (Veuillez passer à la question 37)
2. Non (Veuillez passer à la question 38)
8. Sans objet
9. Pas de réponse

37. DANS L'AFFIRMATIVE : **Quels résultats avez-vous obtenu ou obtenez-vous?**

38. DANS LA NÉGATIVE : **Pourquoi y avez-vous renoncé?**

39. **Étiez-vous représentée par un avocat de pratique privée ou de l'aide juridique?**

1. Avocat de pratique privée
2. Avocat de l'aide juridique
3. Pas représentée
4. Autre (Veuillez préciser) _____
8. Sans objet
9. Pas de réponse

40. Votre ex-époux était-il représenté par un avocat de pratique privée ou de l'aide juridique?

1. Avocat de pratique privée
2. Avocat de l'aide juridique
3. Pas représenté
4. Autre (Veuillez préciser) _____
8. Sans objet
9. Pas de réponse

41. SI VOUS ÉTIEZ REPRÉSENTÉE PAR UN AVOCAT DE PRATIQUE PRIVÉE : Auriez-vous préféré être représentée par un avocat de l'aide juridique?

1. Oui
2. Non
3. Ne sait pas
8. Sans objet
9. Pas de réponse

COMMENTAIRES :

42. SI VOUS ÉTIEZ REPRÉSENTÉE PAR UN AVOCAT DE L'AIDE JURIDIQUE : Avez-vous eu des difficultés à obtenir les services d'un avocat ou à trouver un avocat qui accepterait un tel mandat?

1. Oui
2. Non
3. Autre (Veuillez préciser) _____
9. Pas de réponse

COMMENTAIRES :

43. Nous cherchons à savoir de quelle façon les gens qui se séparent ou qui divorcent règlent les litiges qui les opposent. Quels litiges ont été réglés entre vous et votre ex-époux, lesquels ont été réglés avec l'aide de vos avocats et lesquels ont été réglés en cour?

		Entre nous	Avocats	En cour	Pas réglés
1.	Garde légale				
2.	Droits d'accès				
3.	Prestations alimentaires				
4.	Partage des biens				
5.	Autre (Veuillez préciser)				
9.	Pas de réponse				

DIVORCE NON RATIFIÉ : VEUILLEZ PASSER À LA QUESTION 46

44. **En tout, à combien environ s'élèvent vos honoraires d'avocat?**

_____

8. Sans objet
9. Pas de réponse

45. **En tout, à combien environ s'élèvent les honoraires d'avocat, frais de justice, etc., de votre ex-époux?**

_____

8. Sans objet
9. Pas de réponse

46. **Votre avocat a-t-il discuté avec vous de la possibilité d'une réconciliation avec votre ex-époux?**

1. Oui
2. Non
3. L'avocat savait la chose impossible ou inopportune
4. Autre (Veuilles préciser) _____
8. Sans objet
9. Pas de réponse

47. **Votre avocat a-t-il discuté avec vous de la possibilité d'un recours à la médiation familiale?**

1. Oui
2. Non
3. Ne sait pas
4. Autre (Veuilles préciser) _____
8. Sans objet
9. Pas de réponse

48. **Quel conseil(s) donneriez-vous à (s) un(e) ami(e) sur le point de se séparer ou de divorcer?**

1. Consulter immédiatement un avocat
2. Consulter au plus tôt une tierce partie neutre (médiateur)
3. Consulter un avocat et un médiateur en matière de divorce
4. Tenter de régler leurs problèmes entre époux
5. Autre (Veuilles préciser) _____
8. Sans objet
9. Pas de réponse

49. Avez-vous été séparée légalement avant de présenter une requête en divorce?

1. Oui, en vertu d'un accord de séparation
2. Oui, en vertu d'une loi provinciale
3. Non
4. Autre (Veuilles préciser) _____
8. Sans objet
9. Pas de réponse

50. SI VOUS ÉTIEZ SÉPARÉE EN VERTU D'UNE LOI PROVINCIALE : pourquoi avez-vous eu recours à une séparation légale avant de présenter une requête en divorce?

51. Quels motifs étaient invoqués dans votre requête en divorce?

1. Séparation
2. Adultère
3. Cruauté mentale
4. Cruauté physique
5. Cruauté physique et mentale
6. Adultère, cruauté physique et mentale
9. Pas de réponse

52. Qui a présenté la requête en divorce, vous ou votre ex-époux?

1. Moi
2. Mon ex-époux
3. Requête conjointe
8. Sans objet
9. Pas de réponse

POUR TOUS LES RÉPONDANTS :

VII GARDE DES ENFANTS

53. **Qui a la garde légale des enfants?**

1. Mère
2. Père
3. Garde conjointe
4. Autre (Veuillez préciser : grands-parents, services sociaux)
5. Ne sait pas encore (Veuillez passer à la question 55)
8. Sans objet
9. Pas de réponse

54. **Qui a la garde physique des enfants?**

1. Mère
2. Père
3. Garde conjointe
4. Autre (Veuillez préciser : grands-parents, services sociaux)
5. Ne sait pas
8. Sans objet
9. Pas de réponse

55. **SI LA QUESTION DE LA GARDE N'A PAS ÉTÉ RÉGLÉE : En quoi consiste l'accord actuel?**

1. Enfants avec la mère
2. Enfants avec le père
3. Enfants séparés
4. Garde physique partagée
5. Autre (Veuillez préciser) _____
8. Sans objet
9. Pas de réponse

56. **S'IL N'Y A PAS DE GARDE CONJOINTE : En a-t-il ou en avait-il été question?**

1. Oui (Veuillez passer à la question 57)
2. Non (Veuillez passer à la question 63)
8. Sans objet
9. Pas de réponse

57. **DANS L'AFFIRMATIVE : À quel moment avez-vous parlé de garde conjointe?**

58. **DANS L'AFFIRMATIVE : Pourquoi n'y a-t-il pas eu de garde conjointe?**

SI LA MERE N'A PAS LA GARDE EXCLUSIVE :

59. **Avez-vous déjà songé à demander la garde exclusive?**

1. Oui (Veuillez passer à la question 60)
2. Non (Veuillez passer à la question 61)
3. Ne sait pas
8. Sans objet
9. Pas de réponse

60. <u>DANS L'AFFIRMATIVE</u> : **L'avez-vous fait?**

1. Oui
2. Non
8. Sans objet
9. Pas de réponse

61. <u>DANS LA NÉGATIVE</u> : **Pourquoi ne l'avez-vous pas fait?**

62. <u>DANS L'AFFIRMATIVE</u> : **À quel niveau s'est réglé le différend?**

1. Discussion avec l'ex-époux
2. Accord de séparation
3. Ordonnance de la Cour provinciale
4. Audience préparatoire au procès
5. Procès
6. Non réglé
8. Sans objet
9. Pas de réponse

POUR TOUS LES CAS OU LA GARDE A ÉTÉ ATTRIBUÉE :

SI LA GARDE N'A PAS ÉTÉ ATTRIBUÉE : VEULLEZ PASSER À LA QUESTION 111

63. De quelle façon a-t-on décidé de la garde?

1. Pas de désaccord au sujet de la garde
2. Par la négociation entre les époux
3. Par la négociation entre les avocats
4. Par la négociation entre les époux et les avocats
5. Différend réglé et décision inscrite dans l'accord de séparation
6. Par la médiation
7. À la suite d'une enquête en matière de garde
7. À la conférence préparatoire au procès
8. En cour
88. Sans objet/Non réglé
99. Pas de réponse

64. SI L'ATTRIBUTION DE LA GARDE S'EST DÉCIDÉE EN COUR : Pourriez-vous me parler un peu de l'expérience que vous avez vécue en cour? (QUESTIONS COMPLÉMENTAIRES : Vous a-t-on demandé de témoigner en cour? Vos avocats étaient-ils les seuls présents à l'audience? etc.)

65. SI L'ATTRIBUTION DE LA GARDE A FAIT SUITE À une enquête en matière de garde : Pourriez-vous m'en parler un peu? (QUESTIONS COMPLÉMENTAIRES : L'évaluation vous a-t-elle semblé juste? Le rapport a-t-il été contesté en cour? etc.)

66. Lorsque la garde a été attribuée, étiez-vous satisfaite de la solution, de la décision rendue?

1. Satisfaite
2. Pas satisfaite
3. Ne sait pas
4. Autre (Veuillez préciser) _____
8. Sans objet
9. Pas de réponse

67. Et à présent, êtes-vous satisfaite de la décision rendue?

1. Satisfaite
2. Pas satisfaite
3. Ne sait pas
4. Autre (Veuillez préciser) _____
8. Sans objet
9. Pas de réponse

68. SI VOUS N'ETES PAS SATISFAITE : Qu'est-ce vous comptez faire pour corriger la situation?

69. Avez-vous accepté un certain genre d'accord de garde parce vous étiez pressée par le temps?

70. Y a-t-il eu des désaccords au sujet des arrangements relatifs aux droits d'accès?

1. Oui
2. Non
9. Pas de réponse

71. <u>DANS L'AFFIRMATIVE</u> : De quelle façon a-t-on décidé de la garde?

1. Pas de désaccord au sujet de la garde
2. Par la négociation entre les époux
3. Par la négociation entre les avocats
4. Par la négociation entre les époux et les avocats
5. Différend réglé et décision inscrite dans l'accord de séparation
6. Par la médiation
7. À la suite d'une enquête en matière de garde
7. À la conférence préparatoire au procès
8. En cour
88. Sans objet/Non réglé
99. Pas de réponse

70. Quels étaient les arrangements relatifs aux droits d'accès au moment de la requête en divorce?

1. Non précisés
2. Droits d'accès «raisonnables»
3. Droits d'accès généreux
4. Droits d'accès précis
5. Droits d'accès sous surveillance
6. Autre (Veuillez préciser)
8. Sans objet
9. Pas de réponse

SI LES DROITS D'ACCES ÉTAIENT PRÉCISÉS : veuillez en indiquer par écrit les détails.

71. SI LES DROITS D'ACCES ÉTAIENT RAISONNABLES, GÉNÉREUX : qu'est-ce que cela signifiait pour vous?

72. SI LES DROITS D'ACCES ÉTAIENT RAISONNABLES, GÉNÉREUX : qu'est-ce que cela signifiait, selon vous, pour votre époux?

73. Y-a-t-il eu des changements aux arrangements relatifs aux droits d'accès avant que votre divorce soit ratifié?

1. Oui
2. Non
3. Divorce non ratifié
8. Sans objet
9. Pas de réponse

74. Et à présent, êtes-vous satisfaite de la décision rendue?

1. Oui (Veuillez passer à la question 75)
2. Non (Veuillez passer à la question 76)
3. Ne sait pas
4. Autre (Veuillez préciser) _____
8. Sans objet
9. Pas de réponse

75. DANS LA NÉGATIVE : Qu'auriez-vous préféré?

76. DANS LA NÉGATIVE : Avez-vous l'intention de tenter d'y faire apporter des changements? Qu'allez-vous faire?

SI LA MERE A LA GARDE : VEUILLEZ PASSER À LA QUESTION 77

SI LE PERE A LA GARDE : VEUILLEZ PASSER À LA QUESTION 89

S'IL Y A GARDE CONJOINTE : VEUILLEZ PASSER À LA QUESTION 99

77. La Loi sur le divorce oblige la personne qui a la garde des enfants à informer par écrit, trente jours avant de changer d'adresse, la personne qui a un droit d'accès. Que pensez-vous de cette obligation? Est-ce que cela va vous créer des difficultés?

78. Votre ex-époux respecte-t-il les arrangements relatifs aux droits d'accès stipulés dans l'accord ou dans l'ordonnance de garde? Est-ce qu'il voit les enfants?

1. Oui (Veuillez passer à la question 81)
2. Non (Veuillez passer à la question 79)
4. Autre (Veuillez préciser)
8. Sans objet
9. Pas de réponse

79. **DANS LA NÉGATIVE** : Pourquoi ne les voit-il pas?

1. Il a déménagé
2. Il n'est pas intéressé
3. Les enfants refusent de le voir
4. Autre (Veuilles préciser) _____
8. Sans objet
9. Pas de réponse

80. **S'IL NE LES VOIT PAS** : Leur téléphone-t-il ou leur écrit-il?

1. Oui
2. Non (Veuilles passer à la question 115)
3. Autre (Veuilles préciser) _____
8. Sans objet
9. Pas de réponse

81. **DANS L'AFFIRMATIVE** : En moyenne combien souvent voit-il les enfants? Combien souvent leur téléphone-t-il ou leur écrit-il?

82. Combien souvent leur téléphone-t-il?

83. Combien souvent leur écrit-il?

84. Présentement, les arrangements relatifs aux droits d'accès ou de visite ont-ils changé ou sont-ils demeurés tels que précisés dans l'accord entre vous ou dans l'ordonnance rendue par la cour?

1. Inchangés
2. Modifiés
3. Autre (Veuilles préciser) _____
8. Sans objet
9. Pas de réponse

85. **SI LES ARRANGEMENTS ONT ÉTÉ MODIFIÉS** : Qu'est-ce qui a été modifié?

86. Votre ex-époux joue-t-il activement son rôle de père et d'éducateur?

1. Oui
2. Non
3. Autre (Veuillez préciser)
8. Sans objet
9. Pas de réponse

DANS L'AFFIRMATIVE : Dans quels domaines ou de quelle façon? (Exemples : planifier et préparer des repas; acheter, nettoyer et prendre soin des vêtements; organiser des activités sportives ou autres; assister ou accompagner les enfants à ces activités; obtenir les services de garderie; se présenter à des rencontres parents-professeurs; prendre des rendez-vous chez de dentiste et le médecin, etc.)

87. En général, votre ex-époux remplit-il davantage son rôle de père que lorsque vous étiez mariés?

1. S'implique davantage
2. S'implique moins
3. Pas de changement
4. Autre (Veuillez préciser) _____
8. Sans objet
9. Pas de réponse

COMMENTAIRES :

88. À moins que le tribunal n'ordonne le contraire, le parent qui a accès à l'enfant a également le droit de demander des renseignements au sujet de la santé, de l'éducation et du bien-être de l'enfant. Que pensez-vous de cette disposition? Est-ce que cela vous cause ou vous a causé des difficultés?

QUESTION COMPLÉMENTAIRE : Partagez-vous déjà ces renseignements?

SI LE PERE A LA GARDE :

89. Etes-vous satisfaite des arrangements en matière de garde?

1. Oui
2. Non
3. Ne sait pas
4. Autre (Veuillez préciser) _____
8. Sans objet
9. Pas de réponse

90. DANS LA NÉGATIVE : qu'auriez-vous préféré?

91. Exercez-vous vos droits d'accès, voyez-vous vos enfants?

1. Oui
2. Non
4. Autre (Veuillez préciser) _____
8. Sans objet
9. Pas de réponse

92. DANS LA NÉGATIVE : Pour quelle raison?

93. DANS L'AFFIRMATIVE : Présentement, les arrangements relatifs à vos droits de visite ont-ils changé ou sont-ils demeurés tels que précisés dans l'ordonnance rendue par la cour?

1. Inchangés
2. Modifiés
3. Autre (Veuillez préciser)
8. Sans objet
9. Pas de réponse

94. En moyenne combien souvent voyez-vous les enfants?

95. Jouez-vous activement votre rôle de mère et d'éducatrice?

1. Oui
2. Non
3. Autre (Veuillez préciser) _____
8. Sans objet
9. Pas de réponse

DANS L'AFFIRMATIVE : Dans quels domaines ou de quelle façon? (Exemples : planifier et préparer des repas; acheter, nettoyer et prendre soin des vêtements; organiser des activités sportives ou autres; assister ou accompagner les enfants à ces activités; obtenir les services de garderie; se présenter à des rencontres parents-professeurs; prendre des rendez-vous chez de dentiste et le médecin, etc.)

96. En général, remplissez-vous davantage votre rôle de mère que lorsque vous étiez mariée?

1. Je m'implique davantage
2. Je m'implique moins
3. Pas de changement
4. Autre (Veuillez préciser) _____
8. Sans objet
9. Pas de réponse

COMMENTAIRES :

97. À moins que le tribunal n'ordonne le contraire, le parent qui a accès à l'enfant a également le droit de demander des renseignements au sujet de la santé, de l'éducation et du bien-être de l'enfant. Avez-vous déjà demandé ce genre de renseignement?

1. Oui
2. Non
9. Pas de réponse

98. DANS L'AFFIRMATIVE : Que s'est-il passé? Avez-vous obtenu les renseignements demandés?

S'IL Y A GARDE CONJOINTE

99. **Est-ce que la garde conjointe constituait votre premier choix?**

1. Oui
2. Non
3. Ne sait pas
8. Sans objet
9. Pas de réponse

100. **DANS L'AFFIRMATIVE : Pour quelle raison?**

101. **DANS LA NÉGATIVE : Pourquoi y avez-vous consenti?**

102. **La garde conjointe signifie bien des choses différentes pour bien des gens. Pourriez-vous me parler un peu des mesures sur lesquelles vous vous êtes entendus?**

QUESTIONS COMPLÉMENTAIRES : Par exemple, les enfants vivent-ils chez vous la moitié du temps ou existe-t-il un autre arrangement? Avez-vous convenu de ce qu'on appelle parfois le partage des tâches parentales?

103. **Présentement, les arrangements relatifs à vos droits de visite ou d'accès ont-ils changé ou sont-ils demeurés tels que précisés dans l'accord convenu ou dans l'ordonnance rendue par la cour?**

1. Inchangés
2. Modifiés
3. Autre (Veuillez préciser) _____
8. Sans objet
9. Pas de réponse

104. La Loi sur le divorce oblige la personne qui a la garde des enfants à informer par écrit, trente jours avant de changer d'adresse, la personne qui a un droit d'accès. Que pensez-vous de cette obligation? Est-ce que cela va vous créer des difficultés?

QUESTION COMPLÉMENTAIRE : Dans le cas d'une garde conjointe cela peut-il créer des difficultés pour les deux parties?

1. Oui, cela crée des difficultés
2. Non, cela ne crée pas de difficultés
3. Il est encore trop tôt pour le savoir.

105. Pourquoi cela crée-t-il ou ne crée-t-il pas des difficultés?

106. Je tiens simplement à m'assurer que j'ai la bonne réponse. Combien souvent voyez-vous vos enfants? (Ne posez cette questions que si vous êtes incertain(e))

107. Si c'était à refaire, choisiriez-vous encore la garde conjointe?

1. Oui
2. Non
3. Ne sait pas
8. Sans objet
9. Pas de réponse

QUESTION COMPLÉMENTAIRE : Pour quelle raison?

108. **D'après votre expérience, quels sont les principaux avantages de la garde conjointe?**

109. **Quels en sont les difficultés ou les désavantages?**

110. **À TOUS LES PARTICIPANTS : Si vous me permettez de vous poser la question, à quelle distance de chez vous habite votre ex-époux?**

1. Même quartier
2. À une demi-heure de route
3. À une ou deux heures de route
4. À une journée de route
5. À plusieurs jours de route
6. Autre (Veuilles préciser) _____
8. Sans objet
9. Pas de réponse

SI LA QUESTION DE LA GARDE N'A PAS ENCORE ÉTÉ RÉGLÉE (Cette partie s'adresse aux personnes dont le divorce n'a pas encore été ratifié et pour lesquelles aucune ordonnance de garde et d'accès n'a été rendue, à un niveau quelconque. Il devrait y avoir très peu de gens dans cette catégorie).

LA MERE A LA GARDE PHYSIQUE :

SI LE PERE A LA GARDE PHYSIQUE : VEUILLEZ PASSER À LA QUESTION 118

111. La Loi sur le divorce oblige la personne qui a la garde des enfants à informer par écrit, trente jours avant de changer d'adresse, la personne qui a un droit d'accès. Que pensez-vous de cette obligation? Est-ce que cela va vous créer des difficultés?

112. Votre ex-époux voit-il les enfants ou leur rend-il visite?

1. Oui
2. Non
4. Autre (Veuilles préciser) _____
8. Sans objet
9. Pas de réponse

113. **S'IL NE LES VOIT PAS** : leur téléphone-t-il ou leur écrit-il?

1. Oui
2. Non
3. Autre (Veuilles préciser) _____
8. Sans objet
9. Pas de réponse

114. **DANS LA NÉGATIVE** : pourquoi ne les voit-il pas?

1. Il a déménagé
2. Il n'est pas intéressé
3. Les enfants refusent de le voir
4. Autre (Veuilles préciser) _____
8. Sans objet
9. Pas de réponse

115. **DANS L'AFFIRMATIVE** : en moyenne combien souvent voit-il les enfants?

116. **Votre ex-époux joue-t-il activement son rôle de père et d'éducateur?**

1. Oui
2. Non
3. Autre (Veuilles préciser) _____
8. Sans objet
9. Pas de réponse

DANS L'AFFIRMATIVE : dans quels domaines ou de quelle façon? (Exemples : planifier et préparer des repas; acheter, nettoyer et prendre soin des vêtements; organiser des activités sportives ou autres; assister ou accompagner les enfants à ces activités; obtenir les services de garderie; se présenter à des rencontres parents-professeurs; prendre des rendez-vous chez de dentiste et le médecin, etc.)

117. **En général, remplit-il davantage son rôle de père que lorsque vous étiez mariés?**

1. S'implique davantage
2. S'implique moins
3. Pas de changement
4. Autre (Veuilles préciser) _____
8. Sans objet
9. Pas de réponse

118. **SI LE PERE A LA GARDE PHYSIQUE** : Voyez-vous vos enfants?

1. Oui
2. Non
3. Autre (Veuilles préciser) _____
8. Sans objet
9. Pas de réponse

119. **DANS LA NÉGATIVE** : Pour quelle raison?

120. En moyenne combien souvent voyez-vous les enfants?

121. Leur téléphonez-vous ou leur écrivez-vous?

122. Jouez-vous activement votre rôle de mère et d'éducatrice?

1. Oui
2. Non
3. Autre (Veuillez préciser) _____
8. Sans objet
9. Pas de réponse

DANS L'AFFIRMATIVE : Dans quels domaines ou de quelle façon? (Exemples : planifier et préparer des repas; acheter, nettoyer et prendre soin des vêtements; organiser des activités sportives ou autres; assister ou accompagner les enfants à ces activités; obtenir les services de garderie; se présenter à des rencontres parents-professeurs; prendre des rendez-vous chez de dentiste et le médecin, etc.)

123. En général, remplissez-vous davantage votre rôle de mère que lorsque vous étiez mariée?

1. Je m'implique davantage
2. Je m'implique moins
3. Pas de changement
4. Autre (Veuillez préciser) _____
8. Sans objet
9. Pas de réponse

COMMENTAIRES :

À TOUS LES PARTICIPANTS, QUELLE QUE SOIT LEUR SITUATION

IX RELATIONS APRES LE DIVORCE

124. Vous souvenez-vous d'avoir remarqué des changements de comportement chez vos enfants lorsqu'ils ont appris que votre époux et vous alliez mettre un terme à votre mariage?

1. Oui
2. Non
3. Ne sait pas
8. Sans objet
9. Pas de réponse

125. DANS L'AFFIRMATIVE : Quels genres de changements avez-vous remarqués? (Par exemple, lit mouillé, baisse des résultats scolaires, indiscipline, changements d'attitudes)

126. À l'heure actuelle, ces problèmes ont-ils disparu, persistent-ils ou se sont-ils aggravés?

127. En général, comment décririez-vous vos rapports actuels avec votre ex-époux?

Amicaux		Neutres		Hostiles	
1	2	3	4	5	6

COMMENTAIRES :

128. **Voici une liste des problèmes et des avantages constatés par certains couples séparés qui ont des enfants. Est-ce que certains de ces problèmes et de ces avantages s'appliquent dans votre cas?**

	Oui	Non	S.O.
Les enfants sont malheureux de devoir passer du temps avec leur mère	1	2	8
Elle parle en mal de vous aux enfants	1	2	8
Son nouveau compagnon parle en mal de vous aux enfants	1	2	8
Elle ne donne pas une saine alimentation aux enfants	1	2	8
Elle ne voit pas à ce que les enfants reçoivent les soins médicaux voulus	1	2	8
Elle abuse physiquement des enfants	1	2	8
Elle consomme des drogues ou boit à l'excès en présence des enfants	1	2	8
Elle abuse verbalement des enfants	1	2	8
Elle traite certains de ses enfants mieux que les autres	1	2	8
Elle achète trop de cadeaux aux enfants	1	2	8
Elle n'est pas toujours à l'heure lorsqu'il vient chercher les enfants ou qu'il les ramène	1	2	8
Elle n'applique pas les mêmes règles de discipline que moi	1	2	8
Les enfants ne sont pas prêts lorsque je vais les chercher	1	2	8
Elle est inconstante dans ses visites aux enfants	1	2	8
J'ai plus de temps libres	1	2	8
Mon ex-épouse consacre plus de temps aux enfants que lorsque nous étions mariés	1	2	8
Je consacre plus de temps à mes enfants que lorsque nous étions mariés	1	2	8

129. **Le divorce et la séparation transforment parfois les relations avec la belle-famille. Pouvez-vous me parler un peu de ce qui s'est produit dans votre cas? Par exemple, avez-vous gardé contact avec certains membres de la famille de votre ex-époux? Est-ce qu'il s'agit là d'un changement par rapport à la situation d'avant votre divorce ou votre séparation?**

130. **S'IL Y A LIEU : Qui voyez-vous encore et avec qui avez vous gardé contact?**

131. **Vos enfants voient-ils encore des membres de la famille de votre ex-époux ou ont-ils gardé contact avec certains d'entre eux?**

À TOUS LES PARTICIPANTS :

VI PRESTATIONS ALIMENTAIRES

J'aimerais maintenant vous poser quelques questions au sujet des aspects financiers de votre divorce ou de votre séparation et en particulier, au sujet des prestations alimentaires.

132. **Pour commencer, avez-vous demandé des prestations alimentaires pour vous-même?**

1. Oui
2. Non
8. Sans objet
9. Pas de réponse

133. **DANS LA NÉGATIVE : Pour quelle raison n'avez-vous demandé de prestations?**

S'IL N'Y A PAS EU DE DEMANDE DE PRESTATIONS VEUILLEZ PASSER À LA QUESTION 141

134. **DANS L'AFFIRMATIVE : Avez-vous obtenu ces prestations?**

1. Oui (Veuilles passer à la question 135)
2. Non (Veuilles passer à la question 141)
3. Ne sait pas encore
8. Sans objet
9. Pas de réponse

SI LE RÉPONDANT A OBTENU DES PRESTATIONS

135. **Quel était le montant des prestations alimentaires octroyées en vertu de l'accord ou de l'ordonnance?**

136. **L'accord ou l'ordonnance alimentaire prévoyait-il un ajustement au coût de la vie?**

1. Oui
2. Non
3. Autre (Veuilles préciser) _____
8. Sans objet
9. Pas de réponse

137. **SI L'ÉPOUSE A OBTENU DES PRESTATIONS ALIMENTAIRES : Ces prestations vous ont-elles été accordées pour une période déterminée ou indéterminée?**

1. Pour une période déterminée
2. Jusqu'à ce que je me sois recyclée
3. Jusqu'à ce que je me sois trouvé un emploi
4. Pour une période indéterminée
5. Jusqu'à ce que les enfants aient atteint un certain âge
6. Non précisé
7. Somme forfaitaire
8. Sans objet
9. Pas de réponse

138. **PRESTATIONS ACCORDÉES POUR UNE PÉRIODE DÉTERMINÉE OU JUSQU'À UN MOMENT PRÉCIS : La période pendant laquelle vous recevrez ces prestations est-elle raisonnable dans votre cas? (QUESTIONS COMPLÉMENTAIRES : Aurez-vous le temps de vous recycler? De vous trouver un emploi?)**

139. **Êtes-vous satisfaite du montant des prestations à l'époque?**

1. Oui
2. Non
3. Ne sait pas
4. Autre (Veuilles préciser) _____
8. Sans objet
9. Pas de réponse

SI LA RÉPONSE EST NON OU NE SAIT PAS : Pour quelle raison?

140. **Comment a-t-on établi le montant de vos prestations alimentaires?**

PROPOSER :

0. Négociations directes entre les ex-époux
1. Après discussion avec le médiateur
2. Négociations entre les avocats
3. Ordonnance ou motion de la Cour provinciale
4. Ordonnance provisoire en vertu de la Loi sur le divorce
5. À la conférence préparatoire au procès
6. Par le tribunal à l'occasion du divorce
7. Autre (Veuilles préciser) _____
8. Sans objet
9. Pas de réponse

141. Avez-vous demandé des prestations alimentaires au profit de l'enfant?

1. Oui (Veuillez passer à la question 143)
2. Non (Veuillez passer à la question 142)
8. Sans objet
9. Pas de réponse

142. DANS LA NÉGATIVE : Pour quelle raison n'avez-vous pas demandé de prestations?

S'IL N'Y A PAS EU DE DEMANDE DE PRESTATIONS AU PROFIT DE L'ENFANT VEUILLEZ PASSER À LA QUESTION 162

143. DANS L'AFFIRMATIVE : Avez-vous obtenu ces prestations?

1. Oui (Veuillez passer à la question 144)
2. Non (Veuillez passer à la question 162)
3. Ne sait pas encore
8. Sans objet
9. Pas de réponse

SI DES PRESTATIONS ONT ÉTÉ OCTROYÉES POUR L'ENFANT

144. Quel est le montant des prestations alimentaires octroyées pour l'enfant?

145. L'accord ou l'ordonnance alimentaire prévoyait-il un ajustement au coût de la vie?

1. Oui
2. Non
3. Autre (Veuillez préciser) _____
8. Sans objet
9. Pas de réponse

146. Êtes-vous satisfaite du montant des prestations à l'époque?

1. Oui
2. Non
3. Ne sait pas
8. Sans objet
9. Pas de réponse

QUESTION COMPLÉMENTAIRE : Pour quelle raison?

147. **Comment a-t-on établi le montant des prestations alimentaires au procit de l'enfant?**

PROPOSER :

0. Négociations directes entre les ex-époux
1. Après discussion avec le médiateur
2. Négociations entre les avocats
3. Ordonnance ou motion de la Cour provinciale
4. Ordonnance provisoire en vertu de la Loi sur le divorce
5. À la conférence préparatoire au procès
6. Par le tribunal à l'occasion du divorce
7. Autre (Veuilles préciser) _____
8. Sans objet
9. Pas de réponse

148. **Compte tenu de votre situation financière actuelle et de celle de votre ex-époux, êtes-vous satisfaite du montant des prestations alimentaires octroyées en vertu de l'accord ou de l'ordonnance?**

1. Satisfaite
2. Pas satisfaite
3. Ne sait pas
4. Autre (Veuilles préciser) _____
8. Sans objet
9. Pas de réponse

QUESTION COMPLÉMENTAIRE : Pour quelle raison?

149. **En plus des prestations alimentaires, votre ex-époux fait-il d'autres sortes de paiements? (Par exemple : versements hypothécaires, frais de colonie de vacances, leçons de musique ou de sport, impôt sur les prestations alimentaires reçues) Donne-t-il des cadeaux ou des sommes d'argent non spécifiées dans l'ordonnance alimentaire?**

150. **De quelle façon les prestations alimentaires vous sont-elles versées?**

1. Par le service de perception ou le tribunal de la famille
2. Directement
3. Autre (Veuilles préciser) _____
8. Sans objet
9. Pas de réponse

151. **S'IL Y A LIEU : Avez-vous choisi de ne pas faire appel au service de perception provincial?**

1. Oui
2. Non
3. Autre (Veuillez préciser) _____
8. Sans objet
9. Pas de réponse

152. **DANS L'AFFIRMATIVE : Pour quelle raison?**

À TOUS LES RÉPONDANTS

153. **Avez-vous reçu vos prestations alimentaires de façon régulière?**

1. Oui (Veuillez passer à la question 162)
2. Non (Veuillez passer à la question 154)
3. Cela varie (Veuillez passer à la question 154)
8. Sans objet
9. Pas de réponse

154. **SI LA RÉPONSE EST «NON» OU «CELA VARIE» : Pour quelle raison, selon vous?**

155. **SI LES PRESTATIONS NE SONT PAS reçues RÉGULIEREMENT : Combien de fois avez-vous reçu vos prestations mensuelles au cours des six derniers mois?**

1. Six fois
2. Cinq fois
3. Quatre fois
4. Trois fois
5. Deux fois
6. Une fois
7. Aucune
8. Sans objet
9. Pas de réponse

156. **Les prestations alimentaires vous sont-elles versées ponctuellement?**

1. Toujours
2. Habituellement
3. Habituellement dans la semaine
4. Habituellement en retard
5. Pas versées
8. Sans objet
9. Pas de réponse

157. **Le montant de vos prestations alimentaires actuelles est-il plus élevé, moins élevé ou le même que le montant prescrit dans l'accord ou l'ordonnance?**

1. Plus élevé
2. Moins élevé
3. Le même
4. Pas de prestations
8. Sans objet
9. Pas de réponse

158. **SI LE MONTANT DES PRESTATIONS EST PLUS ÉLEVÉ OU MOINS ÉLEVÉ : Pour quelle raison le montant a-t-il changé?**

1. Entente verbale de tenir compte de l'inflation
2. Entente écrite de tenir compte de l'inflation
3. Modification demandée par l'ex-époux
4. Modification demandée par l'ex-épouse
5. Entente officieuse entre les ex-époux
6. Montant réduit par l'ex-époux sans consulter l'ex-épouse
7. Autre (Veuillez préciser) _____
8. Sans objet
9. Pas de réponse

159. **SI LES PRESTATIONS SONT EN RETARD ET QUE LE DOSSIER A ÉTÉ CONFIÉ AU SERVICE DE PERCEPTION : Quelles ont été les démarches entreprises par le service de perception pour faire respecter l'ordonnance alimentaire?**

160. **Quelles démarches avez-vous entreprises pour faire respecter l'ordonnance alimentaire?**

161. **SI DES DÉMARCHES ONT ÉTÉ ENTREPRISES : Qu'ont donné ces démarches?**

1. Ex-époux sommé de payer
2. Montant réduit par ordonnance
3. Arrérages annulés
4. Ordonnance modifiée et arrérages annulés
5. Ordonnance modifiée et délai accordé pour payer les arrérages
6. Autre (Veuillez préciser) _____
7. Saisie de salaire
8. Sans objet
9. Pas de réponse

162. **Au cours de votre mariage avez-vous travaillé à l'extérieur du foyer?**

1. Oui
2. Non
3. À temps partiel/à l'occasion
8. Sans objet
9. Pas de réponse

163. **Quelle est votre présente situation d'emploi?**

1. Je suis à mon compte
2. J'ai un emploi à plein temps
3. J'ai un emploi à temps partiel
4. J'ai un emploi saisonnier
5. Je suis aux études
6. Je m'occupe de la maison
7. Je suis sans emploi
8. Autre (Veuillez préciser) _____
9. Pas de réponse/Sans objet

SI VOUS AVEZ UN EMPLOI : Quel est votre emploi actuel?

164. **Depuis votre séparation, votre situation d'emploi a-t-elle changé? (QUESTIONS COMPLÉMENTAIRES : Nombre d'heures travaillées, pressions en vue de trouver un emploi plus rémunérateur, incapacité de continuer à travailler en raison des soins demandés par les enfants, etc.)**

165. **Quelles sont vos principales sources de revenu à l'heure actuelle?**

1. Revenus de travail autonome
2. Traitement ou revenu d'emploi
3. Revenus d'investissements
4. Prestations alimentaires
5. Aide sociale
6. Prestations d'assurance-chômage
7. Autre (Veuillez préciser) _____
8. Sans objet
9. Pas de réponse

166. Voici une échelle de revenus. Pourriez-vous m'indiquer le chiffre qui correspond le plus à vos revenus mensuels de toutes provenances avant retenues (y compris les prestations alimentaires au profit de l'époux et de l'enfant).

Numéro _____
9. Pas de réponse/Sans objet

167. Quel est votre niveau de scolarité?

1. Neuvième année ou moins
2. Quelques années d'études secondaires
3. Cours secondaire
4. Cours collégial
5. Quelques années d'études universitaires
6. Diplôme universitaire
7. Autre (Veuillez préciser) _____
8. Sans objet
9. Pas de réponse

168. Au moment de votre séparation étiez-vous propriétaires ou locataires?

1. Propriétaires
2. Locataires
7. Autre (Veuillez préciser) _____
9. Pas de réponse/Sans objet

169. Qu'y a-t-il de changé au niveau de votre demeure?

1. Je suis propriétaire
2. Je suis locataire/après avoir été propriétaire
3. Autre (Veuillez préciser) _____
8. Sans objet
9. Pas de réponse

QUESTIONS COMPLÉMENTAIRES : Les conditions de vie se sont-elles détériorées?

170. Habitez-vous toujours dans le même quartier qu'avant votre séparation ou votre divorce?

1. Même maison
2. Même quartier
3. Nouveau quartier
4. Autre (Veuillez préciser) _____
8. Sans objet
9. Pas de réponse

171. En général comment décririez-vous votre présent niveau de vi_ par rapport à celui dont vous jouissiez avant votre séparation?

1. Inférieur
2. Identique
3. Supérieur
4. Autre (Veuilles préciser) _____
8. Sans objet
9. Pas de réponse

QUESTION COMPLÉMENTAIRE : Pour quelle raison?

172. Avez-vous fait le partage de vos biens?

1. Pas de biens à partager
2. Pas encore
3. Partage en cours
4. Biens déjà partagés
5. RPC/RRQ
6. Autre (Veuilles préciser) _____
8. Sans objet
9. Pas de réponse

173. S'IL Y A EU PARTAGE DES BIENS : Quels biens ont déjà été partagés?

1. Maison
2. Autres biens matrimoniaux
3. Régime privé de retraite
4. Régime de retraite privé de l'époux
5. RPC/RRQ
6. Autres biens (Veuilles préciser en général) _____
8. Sans objet
9. Pas de réponse

174. Les biens ont-ils été partagés également ou y a-t-il eu quelque autre forme d'accord? (Veuilles préciser pour tous les biens)

175. Quelle était la valeur totale approximative des biens que vous aves partagés?

176. **S'IL Y A EU PARTAGE DES BIENS : Pouvez-vous me parler un peu de la façon dont les choses se sont passées? Par exemple : avez-vous décidé vous-mêmes du partage, avez-vous chargé vos avocats de s'en occuper ou le partage s'est-il fait autrement?**

1. Décidé entre nous
2. Partagé par nos avocats
3. Par la médiation
4. Par ordonnance ou motion de la cour
5. À l'audience préparatoire au procès
6. Au procès
7. Autres biens (Veuillez préciser) _____
8. Sans objet
9. Pas de réponse

177. **S'IL Y A EU PARTAGE DES BIENS : En général que pensez-vous de la façon dont s'est fait le partage?**

1. Satisfaite
2. Insatisfaite
7. Autres biens (Veuillez préciser) _____
8. Sans objet
9. Pas de réponse

SI VOUS N'ETES PAS SATISFAITE : Pour quelle raison?

178. **On décrit souvent la séparation et le divorce comme de véritables épreuves. Avec le recul, comment résumeriez-vous l'expérience que vous avez vécue?**

QUESTION COMPLÉMENTAIRE : Par exemple, quels ont été les hauts et les bas de votre séparation et de votre divorce, sur le plan juridique?

179. **Je vous ai posé déjà beaucoup de questions au sujet de votre séparation et de votre divorce. Aimeriez-vous ajouter autre chose?**

COMMENTAIRES DE L'INTERVIEWEUR (Veuillez ajouter tout renseignement qui vous semble important mais que les questions n'ont pas permis de mettre en lumière. Par exemple, bien que, pour diverses raisons, nous ne l'ayons pas demandé explicitement, veuillez indiquer si la personne interviewée s'est trouvé un nouveau partenaire ou conjoint et si, à votre avis ou selon le répondant, cela a changé quelque chose)

ÉCHELLE DE REVENU MENSUEL

(Avant retenues)

NUMÉRO	NIVEAU DE REVENU MENSUEL
1.	Moins de 600$
2.	Plus de 600$ mais moins de 800$
3.	Plus de 800$ mais moins de 1 000$
4.	Plus de 1 000$ mais moins de 1 200$
5.	Plus de 1 400$ mais moins de 1 600$
6.	Plus de 1 600$ mais moins de 1 800$
7.	Plus de 1 800$ mais moins de 2 000$
8.	Plus de 2 000$ mais moins de 2 200$
9.	Plus de 2 200$ mais moins de 2 400$
10.	Plus de 2 400$ mais moins de 2 600$
11.	Plus de 2 600$ mais moins de 2 800$
12.	Plus de 2 800$ mais moins de 3 000$
13.	Plus de 3 000$ mais moins de 3 200$
14.	Plus de 3 200$ mais moins de 3 400$
15.	Plus de 3 400$ mais moins de 3 600$
16.	Plus de 3 600$ mais moins de 3 800$
17.	Plus de 3 800$ mais moins de 4 000$
18.	Plus de 4 000$ par mois

Voici une liste des problèmes et des avantages constatés par certains couples séparés qui ont des enfants. Est-ce que certains de ces problèmes et de ces avantages s'appliquent dans votre cas?

	Oui	Non	S.O.
Les enfants sont malheureux de devoir passer du temps avec leur père	1	2	8
Il parle en mal de vous aux enfants	1	2	8
Sa nouvelle compagne parle en mal de vous aux enfants	1	2	8
Il ne donne pas une saine alimentation aux enfants	1	2	8
Il ne voit pas à ce que les enfants reçoivent les soins médicaux voulus	1	2	8
Il abuse physiquement des enfants	1	2	8
Il consomme des drogues ou boit à l'excès en présence des enfants	1	2	8
Il abuse verbalement des enfants	1	2	8
Il traite certains de ses enfants mieux que les autres	1	2	8
Il achète trop de cadeaux aux enfants	1	2	8
Il n'est pas toujours à l'heure lorsqu'il vient chercher les enfants ou qu'il les ramène	1	2	8
Il n'applique pas les mêmes règles de discipline que moi	1	2	8
Les enfants ne sont pas prêts lorsque je vais les chercher	1	2	8
Il est inconstant dans ses visites aux enfants	1	2	8
J'ai plus de temps libres	1	2	8
Mon ex-époux consacre plus de temps aux enfants que lorsque nous étions mariés	1	2	8
Je consacre plus de temps à mes enfants que lorsque nous étions mariés	1	2	8

Voici une liste des problèmes et des avantages constatés par certains couples séparés qui ont des enfants. Est-ce que certains de ces problèmes et de ces avantages s'appliquent dans votre cas?

	Oui	Non	S.O.
Les enfants sont malheureux de devoir passer du temps avec leur mère	1	2	8
Elle parle en mal de vous aux enfants	1	2	8
Son nouveau compagnon parle en mal de vous aux enfants	1	2	8
Elle ne donne pas une saine alimentation aux enfants	1	2	8
Elle ne voit pas à ce que les enfants reçoivent les soins médicaux voulus	1	2	8
Elle abuse physiquement des enfants	1	2	8
Elle consomme des drogues ou boit à l'excès en présence des enfants	1	2	8
Elle abuse verbalement des enfants	1	2	8
Elle traite certains de ses enfants mieux que les autres	1	2	8
Elle achète trop de cadeaux aux enfants	1	2	8
Elle n'est pas toujours à l'heure lorsqu'il vient chercher les enfants ou qu'il les ramène	1	2	8
Elle n'applique pas les mêmes règles de discipline que moi	1	2	8
Les enfants ne sont pas prêts lorsque je vais les chercher	1	2	8
Elle est inconstante dans ses visites aux enfants	1	2	8
J'ai plus de temps libres	1	2	8
Mon ex-épouse consacre plus de temps aux enfants que lorsque nous étions mariés	1	2	8
Je consacre plus de temps à mes enfants que lorsque nous étions mariés	1	2	8